جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا

كلية الحقوق

قسم القانون العام

التوقيف والحبس الاحتياطي في القانونين الفلسطيني والأردني

Detention and preventive defection in Palestine and Jordanian law

"Comparative study"

إعداد الطالب

عبد الرحمن ياسر الشراونة

إشراف

الأستاذ الدكتور : محمد الجبور

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام

عمان، 2009

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى:

((رب أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت عليّ وعلى والديّ وأن أعمل صالحاً ترضاه وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين)).

صدق الله العظيم

سورة النمل، الآية (19)

تفويض

أنا عبد الرحمن ياسر عبد الحميد الشراونة، أفوض جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا بتزويد نسخ من رسالتي ورقيا والكترونيا للمكتبات، أو المنظمات، والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية .

الاسم : عبد الرحمن ياسر عبد الحميد الشراونة .

التاريخ :2009\12\28.

التوقيع :

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها

التوقيف و الحبس الاحتياطي في القانونين الفلسطيني والأردني

وأُجيزت بتاريخ 28 / 12 /2009 م

أعضاء لجنة المناقشة		التوقيع
أ.د محمد عودة الجبور	رئيساً ومشرفاً	
د محمد عياد الحلبي	عضواً	
أ.د عماد ربيع	عضواً خارجيا	
د عبد الإله النوايسة	عضواً خارجياً	

الإهداء

إلى من شربت الأرض من دمائهم، إلى شهداء الأرض عامة ، وشهداء فلسطين خاصة ، وعلى رأسهم شهيد المحبة والعزة، الأب لجميع شعبه

الراحل ياسر عرفات (أبو عمار).

إلى شهيد العلم وشهيد الصداقة الذي ترك فراغا كبيرا في حياتنا الراحل إلى رحمة ربه

(محمود أمين بركات).

إلى من سرت على خطاهم وكانوا مثلي الأعلى الذي اقتدي به في جميع ظروفي

والى الذين مدوا لي يد المساعدة للوصول إلى طموحي وهدفي في حياتي العلمية

أبي وأخي (أبى محمد)

إلى نبع المشاعر وبحر الحنان والعطاء

أمي الغالية

إلى أستاذي ومعلمي

الأستاذ الدكتور محمد الجبور

والى من تابع مسيرتي العلمية

الأستاذ ياسر السويطي

الشكر والتقدير

أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى الأستاذ الدكتور محمد الجبور على إبداء نصائحه وإرشاداته التي أوصلتني إلى مكانتي هذه .

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى أساتذة كلية الحقوق وعلى رأسهم عميد الكلية الدكتور وليد عوجان .

وأتقدم أيضا بالشكر إلى زملائي وهم أسعد غانم وحمزة حسن وسلامه خليل وسكرتيرة كلية الحقوق عبير عياد .

والى أم العلم جامعتي

(جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا)

قائمة المحتويات

قائمة المحتويات

قائمة المحتويات

قائمة المحتويات

ملخص الدراسة

تناولت في هذه الدراسة أحكام التوقيف وإخلاء السبيل في القانونين الأردني والفلسطيني ، والتوقيف باعتباره إجراء يمس الحرية الشخصية للأفراد قبل إدانتهم بحكم نهائي وبات أحاطته التشريعات بالعديد من الضمانات وخاصة من حيث الجهة المخولة بإصدار القرار به والحالات التي يجوز فيها اتخاذه ، ومدد وشرائط أخرى متعددة .

وقد حظيت العديد من نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الناظمة للتوقيف بالعديد من التعديلات ، لم تلاحقها شروح الفقهاء ، ولا تخلو من اللبس والغموض .

الأمر الذي اهتمت به هذه الدراسة كما وأن حداثة قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني وعدم وجود شروح عليه إطلاقا لغاية الآن بالرغم من أنه صدر في عام 2001.

وقد جعل مهمة الوقوف على أحكامه غير يسيرة أو غير متيسرة ولقد انتهت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات أتمنى أن أكون قد بلغت بها غايتي .

الفصل الأول

الإطار العام للدراسة

الفصل الأول

الإطار العام للدراسة

المقدمة

التوقيف هو حجز مؤقت لحرية المشتكى عليه (المدعى عليه في القانون الفلسطيني) تأمر به سلطة قضائية مختصة لمدة محددة تقتضيها مصلحة التحقيق وفق ضوابط حددها القانون ويتضح من ذلك أن التوقيف إجراء من أخطر إجراءات التحقيق وأكثرها مساسا بحرية المدعى عليه . كما أن التوقيف والحبس الاحتياطي تعبيران يؤديان إلى معنى واحد على أنه سلب لحرية المتهم لمدة معينة تحددها مقتضيات التحقيق وفق ما نص عليه القانون.

وهو مصطلح استقر في فكر إجراءات القانون الجزائي بمسميات تؤدي إلى ذات الفكرة والمقصوده من الإجراء فيطلق عليه في القانون الأردني كلمة التوقيف وأطلق عليه المشرع المصري مصطلح الحبس الاحتياطي بينما أخذ مسمى التوقيف والحبس الاحتياطي في القانون الفلسطيني.

وهذا الإجراء تقره أغلبية التشريعات بالرغم من تناقضه مع قرينة البراءة، وانما تباينت في مدى ما تقره من ضمانات للتوقيف نفسه من حيث الجرائم المسندة للخصومة بحق المتهم أو الجهة المختصة بالتوقيف ومدته وشرائط وضمانات أخرى متعددة فقد نصت المادة 120 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ، رقم 3 لسنة 2001 على ما يلي:

1. لقاضي الصلح بعد سماع أقوال ممثل النيابة والمقبوض عليه ، أن يفرج عنه ، أو يوقفه لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوما ، كما يجوز له تجديد توقيفه مددا أخرى لا تزيد في مجموعها على خمسة وأربعون يوما .
2. لا يجوز أن يوقف أي شخص مدة تزيد على ما ذكر في الفقرة (1)أعلاه ، إلا إذا قدم طلب التوقيف من النائب العام أو أحد مساعديه إلى محكمة البداية وفي هذه الحالة لا يجوز أن تزيد مدة التوقيف على خمسة وأربعون يوما .
3. على النيابة العامة عرض المتهم قبل انتهاء مدة الثلاث أشهر المشار إليها في الفقرتين السابقتين على المحكمة المختصة بمحاكمته لتحديد توقيفه مددا أخرى حتى انتهاء المحاكمة .
4. لا يجوز بأي حال أن تزيد مدد التوقيف المشار إليها في الفقرات الثلاث أعلاه على سته أشهر والا يفرج فورا عن المتهم ما لم تتم إحالته إلى المحكمة المختصة لمحاكمته.
5. لا يجوز أن يستمر توقيف المتهم المقبوض عليه في جميع الأحوال أكثر من مدة العقوبة المقررة للجريمة الموقوف بسببها .

وتقابل هذه النصوص نصوص المواد (114و115) في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني مع اختلاف واضح في الشرائط والظروف والأحوال والجهات .

وقد أخذت التشريعات الجزائية الحديثة تحيط التوقيف بتنظيم دقيق يكفل ممارسته في حدود الضرورة التي تقتضيه إذا ما توافرت مبرراته، منطلقها في ذلك أن التوقيف إجراء تبرره الضرورة التي يقوم بقيامها وينقضي بانقضائها.

وقد اختلفت الآراء في تحديد الأسس التي يقوم عليها هذا النظام ،فقيل إنه وسيلة لجعل المتهم تحت تصرف السلطات القضائية ، بالإضافة إلى أنه وسيلة للدفاع الاجتماعي تمليها ضرورات حماية أمن المجتمع أو المجني عليه نفسه أو أنه اجراء لضمان تنفيذ العقوبة.

إن المشتكى عليه المحبوس احتياطا لم يدن بعد فهو ما زال بريئا حتى يصدر حكم قضائي بإدانته وأن حبسه احتياطا إجراء تحقيقي وليس عقوبة وهو إجراء مؤقت اقتضته اعتبارات تتصل بمصلحة التحقيق ،وأيضا هو إجراء شاذ وخطير أجازه القانون لاعتبارات تتصل بمصلحة التحقيق.

وعلى أثر صدور مذكرة التوقيف عن القاضي لا بد من تنفيذها فورا واستنادا إلى النصوص القانونية ، التي تلحظ وجوب تنفيذ المذكرة عن طريق الموظف المختص وهو عادة ما يكون من عناصر قوى الأمن وإن كان موظفا مدنيا فإنه يستصحب معه من القوة المسلحة ما يكفي للقبض على المدعى عليه وسوقه، وذلك من الموقع الأقرب لمحل إنفاذ المذكرة وعلى قائد هذا الموقع استجابة الطلب حسبما هو مدون به، أما إذا تعذر القاء القبض عليه فيبلغ مذكرة التوقيف محل سكنه الأخير.

كما انه يمكن إصدار أمر قبض غيابا بحق المدعى عليه الفار المتواري عن الانظار وقد يكون مسافرا إلى دولة أخرى فتصدر بحقه مذكرة إحضار.

لذلك فإن إجراءات الحبس الاحتياطي تعتبر من وجهة نظر المشرع ،من أهم وأخطر الإجراءات التي يمارسها كل من قاضي التحقيق والمدعى العام في إطار السلطات الممنوحة له قانونا ، والمتعلقة بإصدار أوامر أو مذكرات توقيف بحق المتهمين بارتكاب جناية أو جنحة في

مراكز التوقيف قبل تقديمهم للمحاكمة ، وقبل منحهم فرصة اختيار محامين للدفاع عنهم . وتتجلى معالم خطورة هذه الإجراءات في أنها تمس وتقيد الحرية الشخصية للأفراد ،وأنها كثيرا ما تصيب الابرياء ،وتشوه سمعتهم ،وتزعزع أمن واستقرار الأسرة ، ثم تنتهي في أحيان كثيرة إلى الأمر بالا وجه للمتابعة . أو البراءة أو بالحكم بعقوبة رمزية قد لا تصل الى نصف ،أو حتى ربع المدة التي أمضاها المتهم محبوسا حبسا احتياطيا .بالأضافة إلى أنها قد تتسبب في فقدان الثقة بالعدالة وفي جهاز القضاء .

وعليه فإنه لما كان الحبس الاحتياطي يعتبر من أخطر الاجراءات التي يواجهها المتهم قبل تقديمه للمحكمة المختصة بإثبات الجريمة أو البراءة ،ونظرا لما يسببه الحبس الاحتياطي من اعتداء على أقدس مقدسات الإنسان ، ألا وهي حريته الشخصية التي صانها وضمن احترامها الدستور ، وانه هو الطريقة أو الحالة الوحيدة التي تسمح القوانين فيها بحبس الأفراد لمدة معينة أو غير معينة أو بعد تقديمهم إلى المحاكمة فإنا نرى أن من الأنسب أن نورد مع التحليل والشرح أهم القواعد القانونية المنظمة لاجراءات الحبس الاحتياطي القضائي، وذلك من حيث تعريفه ومبرراته ، ومصدره القانوني ، ومن حيث مدته ، والجهات المختصة بالأمر به.

مشكلة الدراسة

تكمن المشكلة الحقيقية لهذه الدراسة في أن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني هو القانون الذي كان ساري المفعول في فلسطين إلى أن تم وضع قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني في عام(2001) وتغيرت الجهات المختصة بالتوقيف وحدد القانون الجديد أحكاماً وقواعد مستقاة من قانون الإجراءات المصري ، بما أحدث مشكلة عملية حقيقية لهذا التغير، وتتمثل في تمييز التوقيف كإجراء من إجراءات التحقق الابتدائي عن التحفظ او الاحتجاز لدى الشرطة.

وتمكن ايضا مشكلة الدراسة في أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3)لسنة (2001) يعد قانونا حديث النشأة وتترتب على حداثته قلة الدراسات الباحثة في أحكام التوقيف المتعمق أو المتخصص ،وكذلك الحال قلة الاجتهادات القضائية بخصوص أحكام التوقيف .

وقد أثار القانون الفلسطيني العديد من المشكلات العملية ، ذلك أن قرارات التوقيف لا تكون إلا من قبل قضاة المحكمة – على خلاف القانون الأردني – فهل تملك تلك الجهات الرقابة الفعلية على النيابة العامة . وهل تملك توجيه الأوامر لها بالمثابرة على التحقق – وهناك مشكلة متعلقة بتحديد مدة التوقيف .

ستعالج هذه الدراسة الأمور الواردة أعلاه من خلال موقف المشرع والقضاء الفلسطيني مقارنةً بالمشرع والقضاء الاردني .

أسئلة الدراسة

_ ما التوقيف والحبس الاحتياطي ، ما الفرق بينه وبين القبض على الأشخاص ؟

- ما الفرق بين التوقيف القضائي والتوقيف الإداري ؟

- ما الاساس القانوني للتوقيف والحبس الاحتياطي ؟

- ما مدى توافق التوقيف (الحبس الإحتياطي)مع قرينة البراءة؟

- ما هي شروط التوقيف ؟

- متى يتم انتهاء التوقيف ؟

- هل تحسب مدة التوقيف من الحكم المبرم في حال الإدانة ؟

- ما المدد المحددة للتوقيف في القانونين الفلسطيني والأردني؟

أهداف الدراسة

- تهدف هذه الدراسة الى الوقوف على مفهوم التوقيف و الحبس الاحتياطي وتميزه عن الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية .

- كما تهدف الى معرفة الأساس القانوني للتوقيف والحبس الاحتياطي .

- مدى توافق التوقيف مع قرينة البراءة ،وشرائطه.

- وأيضا إلى معرفة انتهاء التوقيف وآثاره.

أهمية الدراسة

تعود أهمية هذه الدراسة الى معرفة التوقيف كإجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي وذلك مقارنة ببعض التشريعات العربية ، ويتضح من ذلك أن التوقيف تكون مدته خمسة عشر يوما ويجوز ان تجدد هذه المدة ثلاثة مرات وتكون بإذن المحكمة المختصة ويجب أن لا تزيد مدة التوقيف على مدة العقوبة .

كما أن موضوع الدراسة لم ينل الأهمية الخاصة في دراسات سابقة سواء في فلسطين أم الاردن وإن كانت بعض الكتب القانونية قد أشارت إليه بطريقة مختصرة .وتحاول هذه الدراسة أن تتحدى المدى الذي يتم فيه توقيف المشتكى عليه وتخلية سبيله وشروطه وعناصر كل منها .

محددات الدراسة

تتضمن دراسة هذا الموضوع وهو التوقيف كإجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي لجريمة ارتكبت وذلك بالبحث في ماهيته وشروطه وضماناته، واستظهار القواعد التي تحكم تنفيذه والرقابة على مشروعيته وتعيين إجراء تقييم لعملية التوقيف ، كما تتناول هذه الدراسة أثر الأحكام من حيث الموضوع ومن حيث الأشخاص في كل من القانونين الفلسطيني والأردني ، دون أن نغفل الإشارة أو الاستعانة ببعض المواقف المتميزة في التشريعات العربية .

كما تتناول هذه الدراسة القيود التشريعية والقضائية الناظمة لهذا الموضوع ، وألا نتعرض لإخلاء السبيل إلا بالقدر اليسير اللازم بالقول لإنهاء التوقيف بالرغم من أن التشريعين الفلسطيني والأردني قد نظماه قانونا .

بعض الدراسات السابقة :

أولا : دراسة (الحباشنة ،2006) بعنوان التوقيف وإخلاء السبيل بالكفالة في القانون الأردني والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان .

تناولت هذه الدراسة وهي التوقيف وإخلاء السبيل بالكفالة في القانون الأردني والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ، ماهية التوقيف ومبرراته وتمييزه عن غيره من الإجراءات الشبيهة به ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة وتطوره ونتائجه .

حيث أنها تناولت في الفصل الثاني الأحكام العامة للتوقيف والسلطة المختصة به ، ودور النائب العام في الرقابة على قرارات المدعي العام ، وشرائط التوقيف .

وتناولت أيضا في الفصل الثالث انتهاء التوقيف بإخلاء السبيل وأثاره والسلطة المختصة بإخلاء السبيل وأنواعه وكيفية تعليقه على الكفالة ، ونطاق المسؤولية عن أضرار التوقيف .

ولكن سوف يضع الباحث في خطة رسالته أموراً لم يتعرض لها غيره ، ومنها كيفية احتساب مدة التوقيف من الحكم المبرم في حال الإدانة ، وضوابط التوقيف وغيره .(حسب القانون المعدل).

ثانيا : دراسة (سويلم ، 2007) بعنوان الحبس الاحتياطي في ضوء القانون رقم 145لسنة 2006، والكتاب الدوري للنائب العام رقم 10، والتعليمات للنيابات والقانون .

تناولت هذه الدراسة وهي ضمانات الحبس الاحتياطي ، ماهية الحبس الاحتياطي وبينت ما المقصود بالحبس الاحتياطي في ضوء التشريع ومراحله بالأنظمة القديمة ومن ثم الأنظمة

الحديثة وبعد ذلك الفقه والقضاء ، وبيان مفهومه من الناحية اللغوية والخصائص المترتبة على هذا المفهوم وبيان بدائل الحبس الاحتياطي .

حيث أن هذه الدراسة تناولت في المبحث الثاني أساس الحبس الاحتياطي ، وبينت في هذا الأساس المبررات أو الوظائف الظاهرة للتوقيف وقد اتخذتها بأنها ضرورة لتحقيق وصيانة أمن المجتمع وقد قيل بأن التوقيف إجراء تقتضيه مصلحة التحقيق أو بأنه ضمانه لتنفيذ الحكم على الشخص المدان .

وتناولت في الفصل الثاني السلطة المختصة بالأمر بالحبس الاحتياطي وشروط الحبس وتنفيذ الحبس والإفراج المؤقت والرقابة القضائية على الحبس الاحتياطي .

ولاستكمال هذه الدراسة سوف يمد الباحث بالكثير من العناصر في خطة بحثه بما تضمنته من عناصر مهمة مثل السلطة المختصة بالتوقيف وشروط الحبس والإفراج والرقابة القضائية .

ثالثا : دراسة (ولد علي ،2007) بعنوان التوقيف في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني .

تناولت هذه الدراسة ماهية التوقيف وتطوره التاريخي وتمييزه عن الأنظمة الشبيهة به واختلاف التشريعات في التعبير عن التوقيف وتعريف القبض والسلطة التي تصدره والاعتقال الإداري .

حيث تناولت الدراسة في الفصل الأول التكيف القانوني للتوقيف وشروطه ومدى توافق قرينة البراءة مع التوقيف والعقوبة ومبررات التوقيف والجرائم الجائز فيها التوقيف وتوافر الأدلة الكافية على الاتهام ومدة التوقيف واستجواب المتهم وشرائطه .

وتناولت في الفصل الثاني انتهاء التوقيف وأثاره وماهية الإفراج وتعليق الإفراج على تقديم كفالة والسلطة المختصة به ، ومعاملة الموقوف وبطلان التوقيف .

منهجية الدراسة :

يستخدم الباحث بهدف إنجاز هذه الدراسة المنهجية التالية :

المنهج الوصفي التحليلي :

وذلك بوصف عناصر البحث وصفا دقيقا ، ودراستها من كافة الجوانب الفقهية والقانونية والقضائية ، وذلك من خلال ما توافر للباحث من مراجع ومصادر وأبحاث في الدوريات تتعلــق بعناصر البحث .

وتحليلها من خلال ما أورده المشرع الفلسطيني والأردني فيما يتعلق بموضوع التوقيف او الحبس الاحتياطي ، والأحكام القضائية الواردة في هذا الموضوع .

هيكلية الدراسة :

الفصل الأول : المقدمة .

الفصل الثاني :التعريف بالتوقيف و الحبس الاحتياطي وتمييزه عن الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية .

المبحث الأول : التعريف بالتوقيف .

الفصل الثاني

التعريف بالتوقيف أوالحبس الاحتياطي وتمييزه عن الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية

الفصل الثاني

التعريف بالتوقيف أو الحبس الاحتياطي وتمييزه عن الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية

سنعمل على تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين ، نخصص المبحث الأول للتعريف بالتوقيف أو الحبس الاحتياطي ، ونتكلم بالمبحث الثاني في تمييز التوقيف عن الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية .

المبحث الأول

التعريف بالتوقيف

تمهيد:

قبل أن نتعرض لتعريف التوقيف يجدر بنا أن نتعرض إلى مدى الاعتداد بالتوقيف في التشريعات الوضعية والشريعة الإسلامية ومبادئ القانون الدولي ، ذلك أن التعريف بالتوقيف يعكس واقع الاعتداد به ، والتنظيم القانوني له .

فقد إعتد المشرع الأردني بالتوقيف وبين أحكامه في المواد (111–120) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة 1961،واعتبره من اختصاص السلطة القضائية .

كما إعتد المشرع الفلسطيني بالتوقيف و الحبس الاحتياطي في المواد (115–129) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، واعتبره من إجراءات التحقيق على أن تكون السلطة القضائية هي المختصة بالتحقيق وإجراءات المحاكمة .

حيث يتضح لنا بأن التوقيف لا يصدر إلا عن السلطة القضائية المختصة وسواء أكان ذلك من المحقق أو المحكمة ، ويشترط للأمر بالتوقيف القضائي باعتباره إجراء تحقيق وقوع جريمة وتوافر الدلائل الكافية ضد المشتكى عليه ، على أن تكون مدة التوقيف محددة تحديدا دقيقا .

وهذا شأن غالبية التشريعات ، فقد أخذ التوقيف عدة مسميات في كثير من دول العالم ، فمن الدول التي أخذت مصطلح التوقيف الأردن[1] وسوريا ولبنان [2]،والبعض الأخر أخذ مسمى الحبس الاحتياطي مثل مصر والكويت [3] ، وبعد ذلك جاء قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني وأخذ مسمى التوقيف و الحبس الاحتياطي [4] .

ولقد عرف التوقيف في كل من المسميات السابقة ولوحظ أن التوقيف و الحبس الاحتياطي مصطلحان يؤديان إلى ذات المعنى ، فكل المسميات التي أطلقت على التوقيف تعني سلب حرية المتهم لفترة من الزمن .

كما قد يؤخذ على مسمى الحبس الاحتياطي بأنه مسمى غير دقيق بمعنى الكلمة ، لان كلمة الحبس تؤخذ على مرتكب الفعل بعد ثبوت الجرم عليه وبعد انتهاء محاكمته وإدانته ، ولو أضيف لها كلمة احتياطي ، لأنها كلمة شاذة وغير دقيقة .

---

(1)قانون الجمارك الاردني سماه الحبس الاحتياطي.

(2) انظر المادة 111 وما بعدها من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، والمادة 102 من قانون أصول المحاكمات السوري ،والمادة 100 من قانون أصول المحاكمات اللبناني .

(3) انظر المادة 134 من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمادة 69 من قانون الاجراءت الجزائية الكويتي .

(4) انظر المواد 115 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني .

وهناك تعريفات متعددة للتعريف بالتوقيف أو الحبس الاحتياطي منها اللغوي والاصطلاحي والقانوني والشرعي وسندرس كل واحد منها على حدة :

التعريف اللغوي للتوقيف :

يعرف التوقيف لغة بمعنى احتجاز شخص في مكان محدد أو مغلق وبوجود رقابة عليه، ومنعه من مغادرته، والتوقيف يعني المنع.[1]

والحبس المكان الذي يحبس فيه ويعني لغة منعه ومسكه وسجنه[2].

التعريف الاصطلاحي للتوقيف و الحبس الاحتياطي :

لم يرد تعريف اصطلاحي للتوقيف و الحبس الاحتياطي في الأنظمة أو التشريعات العربية وإنما اكتفت بعض التشريعات بوصفه إجراء استثنائي ، وتركت الأمر في تعريف التوقيف أو الحبس الاحتياطي إلى اجتهاد الفقه والقضاء .

فالتوقيف أو الحبس الاحتياطي ما هو إلا دلالة على الفترة التي يوضع فيها الشخص المشتكى عليه في احد أماكن التوقيف خلال فترة التحقيق أو المحاكمة كلها أو بعضها أو لغاية صدور حكم نهائي وبات بالدعوى .

---

(1) ابن منظور ،لسان العرب ، الجزء الرابع ، الطبعة الثانية ،مؤسسة التاريخ العربي ، بيروت ،1954 ،ص45.

(2) ابن منظور ، لسان العرب ، المرجع السابق ن ص36

حيث عرفه البعض بأنه " سلب حرية المتهم لمدة محددة من الزمن بهدف إتمام إجراءات التحقيق "[1]

وعرفه البعض الأخر بأنه " إيداع المشتكى عليه مركز التأهيل والإصلاح (السجن سابقا) فترة محددة في أمر التوقيف ، يصدر من المدعي العام وهو قاضٍ وقراره يعتبر قراراً قضائياً وليس إدارياً لكنه لا يعتبر عقوبة ، لأن العقوبة تصدرها المحكمة في حكمها النهائي في القضية"[2]

وقد ركز جانب من الفقه على التوقيف في مرحلة التحقيق الابتدائي وبما تقتضيه مصلحة التحقيق ، فقد عرفه البعض بأنه "إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي ، وهو من أخطر الإجراءات التي تمس بحقوق المتهم وحرياته وهو عبارة عن وضعه في مكان التحقيق دون أن تثبت إدانته بحكم نهائي وقد أجاز المشرع هذا الأمر احتياطيا لضرورات التحقيق" [3]

وعرفه آخر بأنه " حجز مؤقت لحرية المدعى عليه تأمر به سلطة قضائية مختصة لمدة محددة لضرورات تقتضيها مصلحة التحقيق ، وفق ضوابط حددها القانون" [4]

ويلاحظ على هذين التعريفين أنهما اختزلا التوقيف على مرحلة التحقيق الابتدائي مع أن التوقيف قد يستمر خلال فترة المحاكمة وحتى صدور حكم في القضية .

---

(1) عوايصة أسامة ،شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ، النصر حجاوي ، نابلس ، ط1 ، 2005 ،ظ ص292.

(2) د. نجم ،محمد صبحي ،الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة ، عمان ، ط1 ، 2006 ،ص277

(3) د. الحلبي ، محمد عياد ،الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة ، عمان ،ط1 ،2005 ،ص178.

(4) د . جوخدار ، حسن ،التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ط1 ، دار الثقافة ، عمان ، 2008 ، ص395

وعرفه الدكتور محمد سعيد نمور بأنه " إجراء احتياطي يوضع بموجبه المشتكى عليه وبأمر من جهة قضائية مختصة في الحبس لمدة محددة قانونا وفق ما تقتضيه مصلحة التحقيق ، وضمن ضوابط حددها القانون "[1]

وعرفت الجمعية العامة للأمم المتحدة التوقيف ، وذلك ضمن مبادئ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في دورتها الثانية والأربعين في جلستها الثالثة المعقودة في 23 أيلول لعام 1987 وذلك للنظر في حقوق الإنسان للأشخاص المعرضين لأي شكل من أشكال التوقيف أو السجن بأنه "أي شخص محروم من الحرية قبل إدانته بجريمة أو إطلاق سراحه".

*التعريف الشرعي للتوقيف

التوقيف في الشرع هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه حيث شاء ، سواء أكان في بيت أم في مسجد . ولهذا أسماه النبي صلى الله عليه وسلم أسرا . والحبس على ضربين حبس عقوبة وحبس استظهار ، فالعقوبة لا تكون إلا في واجب ،وأما ما كان في تهمة فإنما يستظهر بذلك ليستكشف به عما وراءه . وقد روي إن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلا في تهمة ساعة من نهار ثم خلى سبيله ،ولا يحق توقيف أحد دون حق ومتى تم توقيفه يجب المسارعة بالنظر في أمره فإن كان مذنبا أخذ بذنبه ، وان كان بريئا أطلق سراحه . ويحرم ضرب المتهم لما فيه من إذلال وإهدار بالكرامة.[2]

---

(1) نمور ، محمد سعيد ،أصول الإجراءات الجزائية ،دار الثقافة ، عمان ط1 ،2005 ،ص372

(2) الشريف ، عمر واصف ،النظرية العامة في التوقيف الاحتياطي ، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،2004،ص 30.

ولعل من أبرز الأفكار التي قيلت عن التوقيف في الشريعة الإسلامية أن التوقيف من جنس الحدود فلا يجب إيقاعه بمجرد الشبهة ، فالأصل أن حرية الإنسان مكفولة فله أن ينتقل حيث يشاء وكما يشاء ،و هذا ما يقره رب العزة في قوله :((هو الذي جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا في مناكبها)) فليس لأحد أن يوقف إنسانا عن السعي في الأرض بغير حق.(1)

والشريعة الإسلامية لا تعد التوقيف عقوبة وإنما هو وسيلة احتياطية لمنع المتهم من الهرب والتأثير على الغير سواء من الشهود أو من أوقع بحقه الجرم .

التوقيف في القانون الدولي

لقد أثار المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة 1953 موضوع التوقيف وقرر ما يلي: (2)

أولا : أن موضوع التوقيف من الموضوعات الهامة التي تتسم بالدقة والتي تفترض في المتهم البراءة حتى يحكم عليه نهائيا .

ثانيا : لا يجوز حبس أي شخص بغير أمر مسبب من القاضي المختص ، ولا يؤمر بالقبض عليه إلا في الأحوال المبنية في القانون صراحة ، ويجب أن ينقضي فور زوال الأسباب القانونية التي أجازت الأمر به .

ثالثا : يجب أن يمكن الموقوف من الطعن في الأمر بحبسه وعدم معاملته بقسوة .

وقد اشرنا أن الجمعية العامة للأمم المتحدة اعتدت بالتوقيف في جلستها المنعقدة عام 1987.

---

(1)الحباشنة عبد الإله،التوقيف وأخلاء السبيل بالكفالة ،رسالة ماجستير ،جامعة عمان العربية ،2006،ص6

(2) الحلبي ،محمد عياد ،المرجع السابق ، ص179

المبحث الثاني

تمييز التوقيف عن الإجراءات الأخرى الماسة بالحرية الشخصية

يجدر بنا تمييز التوقيف و الحبس الاحتياطي عن التوقيف الإداري والقبض والاستيقاف باعتبارها مصطلحات قانونية تتشابه مع التوقيف و الحبس الاحتياطي.

وسنعمل على تقسيم هذا المبحث إلى المطالب التالية :

المطلب الأول :التوقيف القضائي و التوقيف الإداري.

المطلب الثاني :التوقيف و القبض.

المطلب الثالث :التوقيف و الاستيقاف.

المطلب الأول

التميز بين التوقيف الإداري والتوقيف القضائي

يختلف مفهوم التوقيف الإداري من بلد إلى أخر ، حسب ارتقاء الشعب ومفهومه عن الحريات العامة [1]

والتوقيف الاداري هو ((تقييد الحرية الشخصية بقرار من السلطة الإدارية المختصة بقصد وقاية الأمن والنظام العام من الخطر الذي يتهدده وذلك وفقا لأحكام القانون))[2]

فالتوقيف الإداري قيد على الحرية الشخصية يحرم بموجبه الفرد في المجتمع من التمتع بحريته الشخصية لمدة غير محددة ، يصدر بموجب أمر من السلطة التنفيذية التي تمارسه من خلال قوانين خاصة ومحددة ، بهدف المحافظة على الأمن العام والسلامة العامة لحماية أمن المجتمع وسلامته .

ويجدر التميز بين التوقيف في الجرائم التي نقل المشرع اختصاص النظر فيها لمحاكم خاصة ، فمذكرات التوقيف الصادرة عن النيابة الخاصة بتلك المحاكم وكذلك قرارات التوقيف الصادرة عن تلك المحاكم ، وهي قرارات توقيف قضائية ومن أجل جريمة محددة ، ولفترة محددة، يصدق عليها الوصف القانوني للموقوف كشرط لازم للتجريم والعقاب بمقتضى المادة 228 ق.ع .أردني ، فيما لو ارتكب الموقوف الهرب بعد توقيفه. [3]

---

(1) الجبور ،محمد عودة ،التوقيف الإداري ،حلقة دراسية ، عمان ،بتاريخ 1996/1/14.

(2) الحباشنة عبد الإله ، مصدر سابق ،ص 24

(3) الجبور ،محمد عودة .المصدر نفسه .

وقد تمارسه السلطة التنفيذية بموجب نصوص قانونية محددة أو تعليمات خاصة ، بحيث تحرم أحد أفراد المجتمع من التمتع بحريته الشخصية لمدة غير محددة ، دون نسبة أي جريمة له من الناحية القانونية وذلك في حالات الطوارئ والفوضى السياسية وحفاظا على السلامة العامة والأمن العام .[1]

فالتوقيف الإداري والتوقيف القضائي متشابهان من حيث أن كليهما قيد على الحرية الشخصية ، ومختلفان من حيث السلطة مصدرة قرار التوقيف وسنده وسبب تقريره ومن حيث تقدير نظام التوقيف ، وسوف ندرس ضوابط التمييز تلك تباعا :

أولاً : السلطة التي تصدر قرار التوقيف

يصدر الأمر بالتوقيف من سلطات التحقيق (النيابة العامة) أو سلطات المحاكم كمحكمة الصلح أو محكمة البداية أو المحكمة المختصة بمحاكمة المتهم ، وهذا ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة(2001) ،وكذلك نظمه المشرع الأردني بموجب قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم(9) لسنة (1961).

وعكس ذلك الاعتقال الإداري ، فتأمر به سلطة غير قضائية هي السلطة التنفيذية مستندة في ذلك إلى نصوص تشريعية خاصة، تارة مرتبطة بفترة زمنية محدودة ، وهي في الغالب الفترة التي تعلن بها حالة الطوارئ وفي غير الظروف الاستثنائية تارة أخرى .

والاعتقال الإداري في الظروف الاستثنائية معروف في سائر الأنظمة القانونية المعاصرة، وهو إجراء استثنائي لا بد له من سلطات استثنائية ، وان المشرع قد اكتفى بسلطات القهر المادي لمنع هروب الموقوفين إدارياً عند عدم وجود نصوص التجريم عن فرارهم ، وهذا متساوٍ مع

---

(1)الشريف عمرو واصف ،مصدر سابق ،ص44

طبيعة الاعتقال الإداري .[1]

وتنص المادة (112) من القانون الأساسي المعدل للسلطة الوطنية الفلسطينية لسنة 2005 ضمن باب أحكام الطوارئ على انه يجب أن يخضع أي اعتقال ينتج عن حالة الطوارئ للمتطلبات الدنيا التالية "1- أي توقيف يتم بمقتضى مرسوم إعلان حالة الطوارئ يراجع من قبل النائب العام أو المحكمة المختصة خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ التوقيف ،2- يحق للموقوف أن يوكل محاميا يختاره ".

يتضح من النص السابق أن المشرع الفلسطيني حاول تقييد الاعتقال الإداري بإجراءات تكفل عدم التعسف في استخدام هذا الحق كمراجعة أمر التوقيف من قبل النائب العام أو المحكمة المختصة ، كما أكدت على حق المتهم في توكيل محامٍ للدفاع عنه .

وقد مورس الاعتقال الإداري في الضفة الغربية غداة إعلان حالة الطوارئ بتاريخ 2007/6/15 بعد أحداث غزة والانقلاب العسكري الذي حدث .

أما التوقيف الإداري في التشريع الأردني يكون بموجب نص تشريعي خاص ، قد يجد سنده في قانون الدفاع أو قانون منع الجرائم ، وقد يكون مرتبطا بفترة زمنية محددة كما في حالة حدوث طوارئ تهدد أمن الوطن والسلامة العامة ، وقد يباشر لمنع وقوع الجريمة والتي تتمثل في حالة الإشتباه أو الخطورة الإجرامية للمتهم .

---

(1) الشهاري ، قدري عبد الفتاح ،ضوابط الحبس الاحتياطي ،منشأة المعارف الاسكندرية، 2003 ، ص 22.

كما خولت المادة 4/أ من قانون الدفاع الأردني رقم 13 لسنة 1992 رئيس الوزراء وضع قيود على حريات الأشخاص في حياتهم الاجتماعية والاقتصادية والسياسية ، وقد خول هذا القانون رئيس الوزراء ممارسة صلاحياته دون التقيد بأحكام القوانين العادية المعمول بها،وتفويض جميع صلاحياته أو بعضها لمن يراه أهلا للقيام بها .[1]

و يكون إعمال هذا القانون في حالتي إعلان الأحكام العرفية والعسكرية أو في حالة الطوارئ ، وذلك بمقتضى المادتين 124 و 125 من الدستور الأردني .

كما ويستند التوقيف الإداري في الأردن إلى نص تشريعي خاص يصدر من السلطة التنفيذية وذلك ضمن قانون منع الجرائم رقم 7 لسنة 1954 والذي منح المتصرف سلطة القبض والتوقيف الإداري في أي من الحالات الثلاثة التالية :

1- كل من وجد في مكان عام أو خاص في ظروف تقنع المتصرف بأنه كان على وشك ارتكاب أي جرم أو المساعدة على ارتكابه .

2- كل من اعتاد اللصوصية أو السرقة أو حيازة الأموال المسروقة أو اعتاد حماية اللصوص أو إيواءهم أو المساعدة على إخفاء الأموال المسروقة أو التصرف فيها .

3- كل من كان في حالة تجعل وجوده طليقا بلا كفالة خطراً على الناس .

---

(1) المادة 3 فقرة أ+ج من قانون الدفع الأردني .

ثانيا : الأسباب الواجب توفرها لاتخاذ الإجراء:

يصدر التوقيف الإداري عن السلطة التنفيذية وهي ليست سلطة قضائية ، وبهــذا فانـــه إجــراء تصدره سلطة غير قضائية دون أن تكون هناك ثمة جريمة مسندة إلى المعتقل الذي تــم توقيفــه ومرهون تطبيق هذا الإجراء بإعلان حالة الطوارئ أو الأحكام العرفية العسكرية وتفعيل قــانون الدفاع وحالات الاعتقاد أو الخطورة على الأمن والنظام العام كما جاء في قانون منع الجرائم .

ويشترط المشرع في قانون الإجراءات الجزائية استجواب المتهم قبل إصدار الأمر بتوقيفه ، ولكن لا يشترط الأمر بالاعتقال الإداري اتخاذ أي إجراءات قانونية محددة منصوص عليها في القانون ، إذ يكفي أن يتم الاعتقال استنادا إلى محاضر جمع الاستدلالات أو التقارير التي تحررها الجهات الأمنية .[1]

ثالثا : تقدير نظام التوقيف الإداري :

إنتقد بعض الفقهاء هذا النوع من الإجراء لإخلاله بمبدأ الفصل بين السلطات الثلاث التي نصت عليها دساتير دول العالم ، فلا مبرر لتدخل السلطة التنفيذية في المجال القانوني [2]، وتبنى بعض الفقهاء موقفا مغايرا ، والحقيقة إن الاعتقال الإداري من أكثر الإجراءات تعسفا وبه اعتداء صارخ على مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث ، إذ لا يوجد إجراء أكثر تعسفا من أمر حجز الشخص دون ارتكابه لأية جريمة ودون سبب أو رقابة [3].

---

(1) الشهاري قدري عبد الفتاح ، مرجع سابق ،ص18

(2)سرور احمد فتحي ، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 1995 ،ص 71.

(3)الشريف عمرو واصف ، مرجع سابق ، ص 48

ولهذا يجب أن يحاط هذا الإجراء بضوابط قانونية تضع حدا للتعسف في استخدامه والأولى عدم التعسف في إعماله على نحو يشكل افتئاتا على الحريات العامة [1].

كما يجب تفعيل القوانين العادية وفيها ما يكفي لتحقيق الصالح العام والحفاظ على السلامة العامة والأمن العام ، وضمان الحرية الفردية التي نصت عليها الدساتير .

وقد أهتم الدستور بقواعد الإجراءات التي تنظم الحرية الشخصية على أن يكون اختصاص القضاء مستقلا فهو وحده الذي يقرر التوقيف أو الحكم بعقوبات مقيدة للحرية الشخصية[2].

وقد نصت المادة 97 من الدستور الأردني بان "القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون "

ويكون بذلك قانون منع الجرائم عرضة للطعن بعدم دستوريته ، لكونه يمنح سلطات قضائية للسلطة التنفيذية ، وان سيادة القانون مكفولة بالتطبيق من قبل سلطة مستقلة محايدة هي القضاء ، و استقلال القضاء يعني تحرير سلطته من أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية وعدم خضوع القضاة لغير القانون .

أما الظروف الاستثنائية التي يجري أعمال قانون الدفاع بمقتضاها فقد يجد تعطيل العمل بالقوانين العادية ومنها قانون أصول المحاكمات الجزائية وبعض ضماناته مبرره وسنده من الدستور بمقتضى نصوص المواد 124و 125 منه .

---

(1)الشريف عمرو واصف ،مصدر سابق ،ص 47

(2)غزوي محمد سليم ،الوجيز في التنظيم السياسي والدستوري ،ط5 ،دار الثقافة عمان ،1996 ،ص71.

المطلب الثاني

التمييز بين التوقيف والقبض

القبض هو أحد إجراءات التحقيق التي تهدف إلى سلامة سير عملية التحقيق ، ومنع فرار المشتكى عليه من العدالة ، تمهيدا لاستجوابه من قبل السلطة المختصة بالتحقيق معه .

والقبض إجراء خطير يتضمن المساس بالحريات الفردية ، تلك التي كفلتها كافة التشريعات وأحاطتها بسياج متين من الضمانات .وبينت الحالات التي يمكن أن يتم بمناسبتها ،كما حددت الجهات التي يمكن لها أن تمارسه [1].

حيث عرفه البعض بأنه " القبض على المتهم هو تقييد حريته وحركته بحجزه وحرمانه من حرية التجوال فترة من الزمن لمنعه من الهرب وتمهيدا لإرساله إلى النيابة العامة للتصرف في شأنه "[2].

وينبع الإجراء المادي بالقبض من سلب حرية المقبوض عليه لمدة قصيرة باحتجازه في المكان الذي يحدده القانون لذلك .

وعرفه الدكتور رؤوف عبيد بأنه " حجز الشخص لفترة من الوقت لمنعه من الهرب تمهيدا لسماع أقواله من الجهة المختصة بذلك ".[3]

---

(1) الجبور محمد عودة، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط،ط1 ،الدار العربية للموسوعات، الجامعة الاردنية،1986،ص296.

(2) الشوابي عبد الحميد ،ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي ،ط1،لسنة 1996،ص54

(3) عبيد رووف ،المشكلات العلمية الهامة في الإجراءات الجنائية ،دار الفكر العربي ،ج1،لسنة1980،ص28.

ويكون القبض مقدمة أولية للتوقيف ، لأن غالبية حالات التوقيف يفترض فيها القبض على المــشتكى عليه قبل إيقافه ، ويعد القبض بهذه المثابة إجراءً خطيراً لأن فيه اعتداء على الحرية الشخصية .

وعرفه البعض الأخر بأنه " إمساك المقبوض عليه من جسمه وتقييد حركته من حرية التجوال دون أن يتعلق الأمر على قضاء فترة زمنية محددة "(1)

وجاء تعريف القبض في المؤتمر الدولي الخامس لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين بجنيف لعام 1975 بأنه "إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى الجنائية يتضمن أخذ شــخص بــالإكراه تحــت الحراسة لفترة زمنيه وجيزة بسند من سلطة قانونية وبهدف إحضاره أمام السلطة المختصة باستمرار وضعه تحت الحراسة أو إطلاق سراحه"

وعلى ذلك فان القبض هو أحد إجراءات التحقيق يؤدي إلى حجز حرية الــشخص وتقييــدها لبضع ساعات ،وذلك بعد صدور أمر من المحكمة أو سلطة التحقيق أو في الحالات التي نص عليهــا القانون لاستجواب الشخص المقبوض عليه تمهيدا لتوقيفه أو إطلاق سراحه .

وعلى الرغم من تعدد تعريفات القبض ، إلا أن كلا المشرعين الأردني والفلسطيني لم يأتيــان بأي تعريف له ، وإنما تركا الأمر بتعريف القبض إلى الفقه والقضاء .

ورغم التشابه بين القبض والتوقيف في أن كليهما يؤديان إلى سلب الحرية الشخصية ،فان ذلك لا يخلو من وجود بعض الفوارق الجوهرية بينهما. وسندرس ذلك بشيء من التفصيل فيما يلي:

---

(1) الجبور، محمد، مصدر سابق ، ص297.

أولا : من حيث السلطة الآمرة بكل منهما

يصدر أمر القبض من سلطة التحقيق باعتباره إجراء يكلف به المحقق موظفو الـضابطة العدلية إحضار المشتكى عليه ووضعه تحت تصرف المحقق جبراً عنه إذا لزم الأمر ؛ فيما إذا تم القبض بناء على مذكرة أو أمر .

وقد يكون القبض بسلطة ذاتية من قبل الضابطة العدلية مستمدة من القانون مباشرة ، فقد نصت المادة (30) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على الحالات التي يجوز فيها القبض على المشتكى عليه بقولها :

لمأمور الضبط القضائي أن يقبض بلا مذكرة على أي شخص حاضر توجد دلائل علـى اتهامه في الأحوال التالية :

1- حالة التلبس في الجنايات أو الجنح التي تستوجب عقوبة الحبس مدة تزيد على ستة أشهر .

2- إذا عارض مأمور الضبط القضائي أثناء قيامه بواجبات وظيفته أو كان موقوفا بوجه مشروع وفر أو حاول الفرار من مكان التوقيف .

3- إذا ارتكب جرما أو اتهم أمامه بارتكاب جريمة ورفض إعطاءه اسمه أو عنوانه أو لم يكن له مكان سكن معروف أو ثابت في فلسطين .

وهنا أعطى المشرع مأمور الضبط القضائي القبض دون مذكرة على أي شخص توجـد دلائل كافية على اتهامه بجناية أو جنحة ضمن الفقرات الثلاثة الواردة أعلاه .

وقد حدد المشرع الأردني الحالات التي يجوز فيها القبض على المشتكى عليه وذلك ضمن المادة 99 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والتي أجازت لأي موظف من موظفي الضابطة العدلية أن يأمر بالقبض على المشتكى عليه الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه

في الأحوال التالية :

1- في الجنايات

2- في أحوال التلبس بالجنح إذا كان القانون يعاقب عليها لمدة تزيد على ستة أشهر .

3- إذا كانت الجريمة جنحة معاقب عليها بالحبس وكان المشتكى عليه موضوعا تحت مراقبة الشرطة أو لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة .

4- في جنح السرقة والغضب والتعدي الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة أو بالعنف والقيادة للفحش وانتهاك حرمة الآداب .

ونص المشرع الأردني في المادة 37 من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه :

1- للمدعي العام في حالة الجرم المشهود المستوجب عقوبة جنائية أن يأمر بالقبض على كل شخص من الحضور يستدل بالقرائن القوية على انه فاعل ذلك الجرم .

2-وان لم يكن الشخص حاضر أصدر المدعي العام أمرا بإحضاره والمذكرة التي تتضمن هذا الأمر تسمى مذكرة إحضار .

وبهذا فالمشرع الأردني يعرف القبض بناء على أمر صادر من المدعي العام إذا كان الشخص حاضرا ، وبناء على مذكرة قبض صادرة عنه إذا لم يكن الشخص حاضرا ، كما يعرف القبض من قبل موظفي الضابطة العدلية بناء على سلطاتهم الذاتية الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 99 من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

فالأصل أن يصدر أمر القبض من قبل سلطة التحقيق إلا أن المشرع الأردني خرج عن هذه القاعدة ضمن حالات استثنائية ، ومنح موظف الضابطة العدلية سلطة القبض على المشتكى عليه بناء على الدلائل الكافية على الاتهام وفي الحالات المحددة بنص المادة 99 من قانون أصول المحاكمات الجزائية دون إصدار أمر من قبل سلطة التحقيق .[1]

والمشرع الأردني أعطى موظف الضابطة العدلية القبض على المشتكى عليه الحاضر في حالة وجود دلائل كافية على اتهامه وأيضا أعطى أمر القبض على كل من شاهد الجاني متلبساً بجناية أو جنحة يجوز فيها قانوناً التوقيف [2]،حيث انه يتبين لنا بأن الحالات التي يجوز فيها القبض أوسع من الحالات التي يجوز فيها التوقيف .

---

(1) السعيد كامل ،شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ،دار الثقافة، عمان ،2005،ص 352.

(2) المادة (101) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني .

وقد تطرق مؤتمر روما السادس لقانون العقوبات لسنة 1953 ضمن مبادئ حقوق الإنسان للاتي :"لا يجوز لرجال الشرطة القبض على شخص إلا في الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها في القانون ويجب عندئذ أن يوضع المقبوض عليه فورا تحت تصرف السلطة القضائية .[1]

ثانيا: من حيث مدة كل منهما

جاء تحديد مدة القبض موضع عناية واهتمام وقد نصت بعض الدول في دساتيرها الوطنية على تحديد مدة القبض ، ونص الدستور البحريني على ضرورة إحضار المقبوض عليه أمام المحكمة خلال ثمانياً وأربعين ساعة ، وقد حدد الدستور المصري مدة القبض بأربع وعشرين ساعة[2]

وقد كانت مدة القبض في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني قبل التعديل بثمانٍ وأربعين ساعة والتي كانت تنص يجب على موظف الضابطة العدلية أن يسمع فوراً أقوال المشتكى عليه المقبوض عليه فإذا لم يقنع بها يرسله خلال ثمانٍ وأربعين ساعة إلى المدعي العام المختص ويجب على المدعي العام أن يستجوبه في ظرف أربع وعشرين ساعة ثم يأمر بتوقيفه أو بإطلاق سراحه .

---

(1) فحل عمر فاروق ، التوقيف الاحتياطي ،رسالة دكتوراه ،جامعة دمشق ،دار الأنوار للطباعة ،لسنة 1981،ص 27.

(2) الجبور محمد ،،مصدر سابق ،ص 326.

حيث تم تحديد مدة القبض بالمادة 100/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بعد التعديل بأربع وعشرين ساعة ، فنصت على مايلي :" سماع أقوال المشتكى عليه فور إلقاء القبض عليه فإذا لم يقتنع بها يرسله خلال أربع وعشرين ساعة إلى المدعي العام المختص مع المحضر المشار إليه في البند (أ) من هذه الفقرة ويتوجب على المدعي العام أن يثبت في المحضر التاريخ والوقت الذي مثل المشتكى عليه أمامه لأول مرة ويباشر إجراءات التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة حسب الأصول "

وجاء قرار محكمة التمييز الأردنية يؤكد فيه على ضرورة التقيد بمدة القبض ورتب أثاراً جوهرية على مخالفة المدة واعتبره إجراءً مخالفاً للقانون، حيث قضت :"إذا تم القبض على المتهمين بتاريخ 2001/8/11 وتم توديعهم إلى المدعي العام بتاريخ 2001/8/20 فان بقاءهم في مركز الأمن تسعة أيام تعد في حكم المنطق والعقل القانوني السليم دليلا على عدم صحة اعترافهم لدى الشرطة لان المنطق يقضي أن لا يحتجز المتهمون طيلة هذه المدة في نظارة الشرطة وان يرسلوا فورا إلى المدعي العام ، وان كان اعترافهم أمام الشرطة بطوعهم واختيارهم، وإلا فما هو الداعي لهذا الاحتجاز أمام صراحة نص المادة 100 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والتي توجب على موظف الضابطة العدلية أن يسمع فوراً أقوال المشتكى عليه وان يرسله إلى المدعي العام المختص خلال أربع وعشرين ساعة "[1]

---

(1) تميز جزاء ،رقم 2003/820 بتاريخ 2003/11/23 منشورات عدالة.

ونظرا لأهمية وسرية التحقيق في إجراءات الجرائم الواقعة على أمن الدولة ، فقد أجاز المشرع استثناءً منح أفراد الضابطة العدلية الاحتفاظ بالمشتكى عليهم لمدة سبعة أيام قبل إحالتهم إلى المدعي العام المختص .

والأصل أن مدة الاحتجاز لدى موظفي الضابطة العدلية هي أربع وعشرون ساعة بمقتضى قانون أصول المحاكمات الجزائية إلا أن المشرع وبمقتضى تعديل نص المادة 7 من قانون محكمة أمن الدولة الأصلي بالقانون المعدل رقم 44 لسنة 2001 أجاز احتجاز المقبوض عليه لدى موظفي الضابطة العدلية عند الضرورة لمدة أسبوع قبل إحالته إلى المدعي العام .[1]

حيث نصت المادة 4 فقرة ب من قانون رقم 44 لسنة 2001 المعدل لقانون محكمة أمن الدولة رقم 17 لسنة 1959 على انه :" يجوز لأفراد الضابطة العدلية عند الضرورة الاحتفاظ بالمشتكى عليهم مدة لا تتجاوز سبعة أيام قبل إحالتهم للمدعي العام " والمقصود بموظفي الضابطة العدلية ذوو السلطة القانونية في إعمال الضبط القضائي في الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص محكمة أمن الدولة .

وقد نظم الميثاق العالمي لحقوق الإنسان مدة القبض ونص على ذلك بقوله :" يجب إحضار المقبوض عليه أو الموقوف بالسرعة الممكنة أمام القاضي أو موظف قضائي مخول قانوناً بمباشرة سلطة قضائية ويجب إعلامه بالتهم الموجهة إليه "[2]

---

(1) الجبور محمد عودة ، الجرائم الواقعة على امن الدولة وجرائم الإرهاب ، دار الثقافة ،عمان ،2009،ص100.

(2) المادة 3/9 من الإعلام العالمي لحقوق الإنسان الذي أصدرته الجمعية العامة في تاريخ 1948/12/10.

المطلب الثالث

التوقيف والاستيقاف

الاستيقاف تصرف يتعرض بموجبه مأمور الضبط القضائي للحد من حريات الأفراد لا يرقى إلى درجة القبض ، وأقرته محاكم كثيرة من الدول على أساس من الضرورات العلمية لتمكين رجال السلطة أو الضابطة العدلية من القيام بواجباتهم العامة .[1]

حيث عرفه البعض هو أن يستوقف رجال السلطة العامة أو رجال الضابطة العدلية أي شخص مشتبه في أمره نتيجة تصرفات نجمت عنه بمحض إرادته واختياره وذلك بقصد التحري عنه وسؤاله عن اسمه وعنوانه ومقر إقامته وسبب وجوده في الحالة التي هو عليها . فالاستيقاف يختلف عن القبض ففيه لايحق لرجال الضبط المساس بحرية الشخص وحقوقه أو التضييق عليه . فهو عمل من أعمال جمع الاستدلالات .[2]

وقد عرفه البعض بأنه توقيف أو تعطيل حركة شخص ما وضع نفسه طواعية واختيارا موضع الريبة والظنون مما يستدعي تدخل رجال السلطة لاستجلاء هذا الريب الذي لحق به وأثار حوله الشبهات .[3]

---

(1) الجبور محمد عودة ، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط ،مصدر سابق، ص197

(2) الحلبي ، محمد عياد ، الوسيط في شرح أصول المحاكمات الجزائية ، الجزء الأول ،دار الثقافة،عمان ،لسنة 1996 ، ص478

(3) الديب ،سعيد محمود ، القبض والتفتيش في قانون الإجراءات الجنائية ، دار الكتب القانونية ،مصر ،لسنة 2006 ،ص 48.

وعرفته أيضاً محكمة النقض الفلسطينية في أحد أحكامها بأنه ((إجراء يقوم به رجال السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها يسوغه اشتباه تبرره الظروف وهو أمر مباح لرجال السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طواعية واختيارا في موضع الريب والظنون إذا ما كان هذا الوضع ينبئ عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحري والكشف عن حقيقته))[1].

فالاستيقاف يقوم به أحد رجال السلطة العامة أو الضابطة العدلية في مواجهة أي شخص مشتبه به إذا كانت تصرفاته تدل على انه مشتبه في أمره وذلك بقصد أخذ اسمه وعنوانه ومكان إقامته وكل هذا تبرره مظاهر الشك والريبة التي يكون بها الشخص الذي تم استيقافه .

والذي يبرر الاستيقاف هو توافر مظاهر الشك والريبة والاشتباه في الشخص المستوقف بمحض إرادته واختياره وان تقدير توافر الاشتباه والشك متروك لرجل الضبط الذي يقوم به تحت إشراف سلطة التحقيق ورقابة محكمة الموضوع فالاستيقاف أمر مباح لرجال الضابطة العدلية عند توافر مظاهر الريبة والشك في أمر عابر السبيل لأسباب معقولة وان شرط صحته الأساسي هو وضع الشخص نفسه طواعية واختيارا موضع الشبهات والريب .[2]

ومتى توافرت للاستيقاف أسبابه ومبرراته فانه يسمح لرجال الشرطة ورجال الضبط باصطحاب المشتبه به الذي وضع نفسه موضع الريبة والظن اختيارا إلى قسم الشرطة لاستيضاحه والتحري عن أمره ، وان ذلك لا يعد قبضا بينما كانت محكمة النقض المصرية تتطلب ان لا يتجاوز الاستيقاف هذا القدر فذهب إلى انه لا يعتبر استيقافا بل قبضا إحضار شخص الى مركز الشرطة من الطريق .[3]

---

(1) محكمة النقض الفلسطينية ، نقض جزاء رقم 2003\4 الصادر بتاريخ 2003\1\16 غير منشور.

(2) عبيد ، رؤوف ، المشكلات العلمية ،القاهرة ،لسنة 1976 ، ج1 ،ص 313 .

(3) الحلبي ،محمد عياد ،مصدر سابق ،ص 479.

وهناك مصطلحات مستقرة في القوانين الإجرائية قد تختلط مع الاستيقاف وفي بعض الأحوال مع القبض يجدر بنا الإشارة إليها :

التعرض المادي :

وهو ما نص عليه المشرع الأردني[1] بالمادة (101)من قانون أصول المحاكمات الجزائية:" لكل من شاهد الجاني متلبسا بجناية أو جنحة يجوز فيها قانونا التوقيف أن يقبض عليه ويسلمه إلى اقرب رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بإلقاء القبض عليه "

والمشرع الفلسطيني بنص المادة(32)من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على : "لكل من شاهد الجاني متلبسا بجناية أو جنحة يجوز فيها توقيفه بموجب القانون أن يتحفظ عليه ويسلمه إلى اقرب مركز شرطة ، وذلك دون انتظار صدور أمر من النيابة العامة بالقبض عليه "

وهذا يسمى بالتعرض المادي وهو مقصور على حالات التلبس الحقيقي دون أحوال التلبس الاعتباري أي حالة مشاهدة الجاني وهو يرتكب الجريمة أو عند الانتهاء من ارتكابها.

إن اقتياد المشتبه به من قبل رجال السلطة العامة إلى مركز الشرطة لا يجوز إلا في حالات التلبس بالجريمة التي يجوز الحكم فيها بالحبس فقط لان هذا العمل فيه حجز لحرية المشتبه به ومساس بها، فحالة التلبس تبرر القيام به ولقد أعطى القانون الأردني في المادة 101 أصول للمواطنين من غير رجال السلطة العامة هذا الحق عند التلبس بالجريمة التي يجوز فيها قانونا

---

(1) نص المادة (37) من قانون الإجراءات الجنائية المصري "لكل من شاهد المتهم متلبسا بجناية أو جنحة أن يسلمه إلى اقرب رجل من رجال السلطة العامة "

التوقيف بان يقبضوا عليه ويسلموه إلى اقرب رجال السلطة العامة لان وجود المتهم في حالة تلبس يسمح لهم بالتعرض له لكنهم لا يملكون القبض القانوني والسبب الرئيسي الذي يعطي هذا الحق للأفراد هو خطورة جرائم التلبس على الأمن العام وما تسببه من فوضى واعتداء على حياة الناس وانتهاك لمصلحة المجتمع .(1)

ويشمل هذا الإجراء جميع أحوال التلبس ، وهو مقصور على رجال السلطة العامة ومأموري الضبط القضائي الذين يمارسون واجبهم خارج منطقة اختصاصهم وهم من رجال السلطة العامة كما رأينا فيما سبق ، وليس للأفراد مكنة ممارسة هذه السلطة .(2)

(1) الحلبي محمد عياد ، الوسيط في شرح اصول المحاكمات الجزائية ،مصدر سابق ،ص 480

(2) الجبور محمد عودة، الاختصاص القضائي لمامور الضبط، مصدر سابق، ص198

الأمر بعدم المبارحة :

لمأمور الضبط القضائي عند انتقاله إلى مكان الجريمة المتلبس بها أن يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير محضر وله أن يستحضر من لديه معلومات عن وقائع الجريمة ومرتكبيها[1] ، وسواء أكان ذلك إجراءً تنظيمياً أم صورة من صور الاستيقاف إلا انه في حقيقته يتضمن مساسا بحريات الأفراد .

ونبادر إلى القول انه لا يعتبر مساسا بالحريات أو انتهاكا لها ما تستوجبه القيود التنظيمية العامة كقواعد المرور مثلا التي تنظم مرور المركبات ووقوفها على الإشارات الضوئية أو أماكن عبور المشاة ، ذلك أن المقصود بهذه التنظيمات هو منع التعارض بين الحريات بما يكفل سلامة المجتمع وهذه القواعد العامة تسري على كل من ينطبق عليه الوصف.[2]

وقد نصت المادة (1/31) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على " للمدعي العام أن يمنع أي شخص موجود في البيت أو في المكان الذي وقعت فيه الجريمة من الخروج منه أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر".

وكذلك نص المشرع الفلسطيني على عدم المبارحة في المادة (1/28) من قانون الإجراءات الجزائية على "لمأمور الضبط القضائي عند انتقاله في حالة التلبس بالجرم أن يمنع الحاضرين من مبارحة مكان الجريمة أو الابتعاد عنها حتى يتم تحرير المحضر ، وله أن يحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شان الواقعة "

---

(1) الجبور محمد عودة ،الاختصاص القضائي لمأمور الضبط ، مصدر سابق ،ص 198

(2) عبيد رؤوف ،المشكلات العلمية ،مصدر سابق ،ص321

وان الأمر للمتهم بعدم التحرك أو مغادرة مكان معين هو مجرد إجراء تنظيمي لا يعد قبضا ولا استيقاف وان الأمر بعدم التحرك يشبه الاستيقاف أو هو صوره من صوره وان لزم بالبقاء في محل الواقعة وهذا أيضا من صور الاستيقاف [1]

ونستخلص من ذلك أن استيقاف المشتبه بهم هو أمر تتطلبه الضرورات العملية ومع أن الضرورة العملية لا تقيم المشروعية إلا أن محكمة النقض المصرية قد أقرت بشرعية هذا الإجراء وخولته إلى مساعدي مأمور الضبط القضائي بتوسع دون سند من القانون حتى لو كان سندها وظائف الاستدلال .[2]

---

(1) عبيد ، رؤوف ،مبادئ الإجراءات الجنائية ،القاهرة ،ط 11، ص257

(2) الجبور محمد ،سلطات مأمور الضبط ،مصدر سابق ،ص200

شروط الاستيقاف

للاستيقاف شرائط ؛ لتحديد الجهات المختصة بمباشرته ' وان يكون الاستيقاف مبررا لموضوع الريبة أو القيام بالواجب .

أولا :جهة مباشرة الاستيقاف :

منح المشرع رجال السلطة العامة على اختلاف درجاتهم باستيقاف أي شخص مشتبه به إذا كان الشخص يجذب إلى نفسه الشبهة والشك ، فمن حق الشرطة العسكرية استيقاف أي شخص مشتبه به للتيقن من تنفيذ القوانين العسكرية وكذلك شرطي السير .

وتخول قوانين المرور والنقل مأمور الضبط القضائي استيقاف المركبات وسائقيها للتأكد من التزامهم بالقانون والتقيد بما تضمنه من التزامات ، وذلك بالاطلاع على رخص المركبات والسائقين وتجعل من عدم الاستجابة في الوقوف والتمكين من الاطلاع جريمة .[1]

فقد قضت محكمة التمييز الأردنية بان قيام رجال الأمن بالاستيقاف هو تنفيذ لواجباتهم الرسمية ، واعتبرت قيام رجال الشرطة بإيقاف سيارة وسؤال سائقها عن رخصته ورخصة اقتناء السيارة هو تنفيذ لواجباتهم الرسمية التي يفرضها القانون عليهم [2]

فالاستيقاف يقوم به رجال السلطة العامة على سبيل التحري عن الجرائم ومقترفيها ومؤداه إشتباه تبرره الظروف وهو مباح لرجال السلطة العامة مهما كان يتمتع برتبة اذا ما وضع الشخص نفسه في مواضع الريب والظن.

---

(1) تميز رقم 78/127 لسنة 1978 ، ص 1592 .

(2) الجبور محمد عودة ، الاخصاص القضائي لمامور الضبط ،مصدر سابق ،ص206

ثانيا : أن يكون الشخص في موضع الاشتباه والريبة من تلقاء نفسه

قد يضع الشخص نفسه في موضع يجلب الشبهات حوله بأنه مرتكب جرماً ما ، وهنا يكون من حق رجال السلطة العامة استيقاف المشتبه به إذا كان ظاهرا عليه بأنه في موضع ريبة وشبهة وسؤاله عن اسمه وعنوانه ومقر إقامته والاطلاع على أوراقه الثبوتية . على أن يكون الشخص وضع نفسه بالريبة والشك طواعية واختيارا فعندها يجب التحري عن هذا الشخص من قبل رجال السلطة العامة لكي يقوم رجال السلطة العامة باستيقاف المشتبه به يجب أن تكون تصرفاته جاذبه للانتباه بشكل واضح وتثير التساؤلات حول الوضع الذي يمثل الشخص المشتبه به وهذه الحالة تدعو رجال السلطة إلى الشك بأنه مرتكب جريمة ما .

الفصل الثالث

التنظيم القانوني للتوقيف

الفصل الثالث

التنظيم القانوني للتوقيف

في إطار دراستنا للتوقيف و الحبس الإحتياطي في القانونين الأردني والفلسطيني سنقف على الأحكام العامة للتنظيم القانوني لهذا الإجراء في كل من القانونين دون ان نغفل المقارنة والتحليل مع بعض التشريعات العربية، ونرى في دراسة الأساس القانوني للتوقيف ومبرراته، مقدمة لازمة للوقوف على ضوابط التوقيف وشرائطه، لذا سنعمل على تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث هما :

المبحث الأول : تطور الأساس القانوني للتوقيف ومبرراته.

المبحث الثاني : ضوابط التوقيف

المبحث الثالث : شرائط التوقيف.

المبحث الأول

تطور الأساس القانوني للتوقيف ومبرراته

سنتناول تطور الأساس القانوني للتوقيف و الحبس الاحتياطي في النظم التشريعية للإجراءات الجزائية و مبررات التوقيف و الحبس الاحتياطي.

وسنخصص المطلب الأول لتطور النظم التشريعية للإجراءات الجزائية

والمطلب الثاني لمبررات التوقيف و الحبس الاحتياطي.

المطلب الأول

تطور النظم التشريعية للإجراءات الجزائية

جاء الاعتداد بالتوقيف و الحبس الاحتياطي متزامنا مع تطور الأنظمة التشريعية الإجرائية ونشأتها، فقد استقر في الدراسات الفقهية وجود ثلاثة أنظمة إجرائية رئيسة .

سندرس هذه الأنظمة بإيجاز وبالقدر الذي يبرز نشأة أو استقرار نظام التوقيف و الحبس الاحتياطي في غالبية التشريعات الجزائية بحيث نخصص لكل نظام من تلك الأنظمة فرعا مستقلا:

الفرع الأول : النظام الاتهامي.

الفرع الثاني: النظام التحقيقي.

الفرع الثالث: النظام المختلط.

الفرع الأول

النظام الاتهامي

يعتبر هذا النظام من أقدم الأنظمة التي عرفتها الإجراءات الجزائية وقد طبق في القرنين الثالث عشر والرابع عشر، ويرجع في أصوله إلى فكرة القضاء على الانتقام الفردي والحد من آثاره الضارة الذي ساد لدى الجماعات القديمة، ولهذا اعتبر خطوة متقدمة على طريق تقرير ضمانات هامة للمدعى عليه تمكنه من الدفاع عن نفسه. لتحدد على ضوء ذلك مدى مسؤوليته الجزائية. فهذا النظام يعكس مرحلة من مراحل التطور الديمقراطي ويقوم هذا النظام على أساس أن الدعوى بين خصمين، (أي المدعي والمدعى عليه).[1]

ويجري الجدل بينهما امام حكم محايد وهو القاضي الذي يقتصر دوره على مجرد تغليب أدلة أحد الخصمين والحكم بالتالي لصالحه. فلا يمارس القاضي دورا إيجابيا في البحث عن الادلة توصلا الى معرفة الحقيقة، وانما يقف دوره عند مجرد إدارة الجلسة والاستماع إلى أدلة الخصوم واستخلاص نتائج النزاع المطروح أمامه، والموازنة بينهما في نهاية الامر، ويعتبر قراره غير قابل لأي اعتراض أو مراجعة. [2]

---

(1) الشريف عمرو واصف، مصدر سابق، ص143.

(2) الفاضل محمد، الوجيز في اصول المحاكمات الجزائية، ج1، ط3، دمشق، 1965، ص43

وقد مر النظام الاتهامي في مرحلتين، مرحلة الاتهام الشخـــصي، والـــذي يحـــرك هـــذه المرحلة هو المتضرر. مرحلة الاتهام الجماعي أو الشعبي، ويحرك الدعوى في هذه المرحلة أي فرد من المجتمع، ويطلب العقاب باسم المجتمع. (1)

وقد أثارت تشريعات بعض الدول أن تسند وظيفة الاتهام الى هيئة عامة تباشر الاتهام بصورة منظمة بالرغم من أن ذلك لا يعطيها أي امتياز على سائر الخصوم لانها لا زالت تحتفظ بخصائص هذا النظام من أنه خصومة بين طرفين متساويين.(2)

ويتميز هذا النظام بخصائص معينة أهمها، أن المجني عليه هو الـــذي يرفـــع الـــدعوى الجنائية ، ثم تطور الأمر فأصبح من حق كل مواطن أن يرفع الدعوى الجزائية باســـم المجتمـــع وبمضي الزمن أسندت مهمة الاتهام إلى موظف عام يتولى مباشرة الدعوى الجزائية في حالة عدم إقامتها بمعرفة أحد الأفراد.(3)

كما يتمتع كل من الاتهام والدفاع بحقوق متساوية، ولذلك تتسم الإجراءات الجزائية فـــي ظل هذا النظام بالعلانية والشفوية وحق المتهم في حضور كافـــة مراحـــل الـــدعوى، وان دور القاضي دور سلبي محض وهو عادة يختار برضاء طرفي الدعوى ومن نظراء المتهم، وقد أدى ذلك الى ظهور نظام المحلفين.(4)

---

(1) الشريف عمرو واصف، مصدر السابق، ص144

(2) ثروت جلال، اصول المحاكمات الجزائية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط1، بيروت، 1996، ص65.

(3) الدهبي، ادوار، الاجراءات الجنائية، ط3، مكتبة غريب، القاهرة، 1990، ص19.

(4) الدهبي، ادوار،المصدر نفسه، ص19.

وفي ظل هذا النظام يبقى المدعى عليه طليقا لتحضير وسائل دفاعه، ولـــم يعـــرف هـــذا النظام التوقيف بشكل عام، وانه إذا تم القبض على المتهم يكون ذلك لساعات معدودة ويجـــب أن يعرض بعد ذلك على المحكمة، أما إذا كانت الجريمة من الجرائم الخطرة فيجوز توقيف المـــتهم، وقد عرف هذا النظام بمبدأ كفالة الجسم بالجسم بالاضافة إلى الكفالة المالية، أي أن جميع أمـــوال الكفيل ضامنة لتأمين المدعى عليه إلا أن الكفيل يعاقب في حالة عدم حضور المكفول من الناحية النظرية بعقوبة المتخلف عن الحضور.[1]

الفرع الثاني

النظام التحقيقي

تتولى النيابة العامة في هذا النظام تحريك الدعوى العمومية ، والدعوى الجزائية لا ترفع أمام القضاء مباشرة، بل تسبقها مرحلة إجراءات تحضيرية هي مرحلة التحري والتحقيق وجمـــع الأدلة، ويباشر القاضي دورا إيجابيا في الدعوى سعيا إلى معرفة الحقيقة. والإجراءات الأولية في هذا النظام لا تتمتع بخصائص قضائية كاملة بل تغلب عليها الصفات غير القضائية تجعلها اقرب إلى الأعمال البوليسية والإدارية، فصارت مبادئ السرية والكتابة وجريان الإجراءات والتحقيـــق في غيبة الخصوم هي التي تحكم أوضاع الخصومة في النظام التحقيقي سواء في التحقيق أو أثناء

(1) الشريف عمرو واصف، مصدر سابق، ص147.

المحاكمة الأمر الذي أدى إلى فقدان التعادل واختلال المساواة بـــين حقـــوق كـــل مـــن الاتهـــام والدفاع.[1]

وقد ارتبط هذا النظام بظهور الدولة كسلطة قوية مهمتها السهر على حفظ النظام والامـــن في المجتمع، وقد استتبع ذلك تغيير النظرة الى الجريمة فلم تعد الجريمة مجرد ضـــرر أصـــاب المجني عليه وحده، وانما اصبحت عدوانا على المجتمع بأسره، ومن حق المجتمع ان يتولى كافة الإجراءات المؤدية الى توقيع العقوبة على الجاني.[2]

ولم يشتد ساعد النظام التحقيقي إلا حين تشكلت المحاكم المعروفة باسم محاكم التفتيش، فقد اقر مجتمع الكرادلة في لاتران عام 1215 هذه الطريقة الجديدة التي كان يطبقها البابـــا انوســـان الثالث لمحاكمة جرائم الدين والعائلة من "الحاد وكفر وزنى" وترك امر اقامة دعواها للمطـــران، لان المفروض فيه انه يطلع على هذه الجرائم قبل غيره باخبارات سرية.[3]

---

(1) الشريف عمرو واصف، مصدر سابق، ص148.

(2) الذهبي، ادوار، مصدر سابق، ص20.

(3) حومد عبد الوهاب،أصول المحاكمات الجزائية نظريا وعلميا ،ط3، مطبعة الجامعة السورية،دمشق، 1957 ، ص38.

ثم اتسع نطاق الأخذ بهذا النظام حتى أصبح النهج العام الذي تعمـــل بمقتـــضاه المحـــاكم الكنسية في جميع الاحوال. أما المحاكم العلمانية فقد شرعت في تطبيق النظام التحقيقي اعتبارا من القرن الخامس عشر.[1]

وقد ساعد انتشار النظام التحقيقي في الإجراءات والمحاكمات على تطور مفهوم التوقيف وساد الاعتقاد بان انجح طريقة للحصول على الاعتراف وضع المتهم تحت تصرف القاضي وذلك بواسطة توقيفه، ولكن يشترط صدور امر التوقيف من السلطة القضائية.

ولم يخلُ هذا النظام من المآخذ فوجهت له الانتقادات التالية[2]

1. لا يوازن بين مصلحة الخصوم في الدعوى.
2. من الممكن استخدام بعض الأساليب الوحشية اثناء مرحلة التحقيق السري.
3. قد يخشى القاضي من السلطة السياسية التي يخضع لها.

---

(1) الفاضل، محمد،مصدر سابق، ص28.

(2) الشريف عمرو واصف ، مصدر سابق ، ص 156

الفرع الثالث

النظام المختلط

نشا هذا النظام في مطلع القرن التاسع عشر للجمع بين مزايا النظامين : الاتهامي والتحقيقي وتلافي عيوبهما، ولذلك أخذت به التشريعات الحديثة وإن اختلفت فيما بينها من حيث تغليب معالم أحد النظامين السابقين، وفي المرحلة الاولى يغلب النظام التحقيقي من حيث الاتهام وأحيانا تتولى التحقيق الابتدائي، وتتسم الإجراءات بالسرية والتدوين وإن كانت لا تخلو من عناصر مقتبسة من النظام الاتهامي، مثل حق المضرور من الجريمة في تحريك الدعوى الجزائية في الجنح والمخالفات، وحق المتهم في حضور بعض إجراءات التحقيق. اما في مرحلة المحاكمة فيغلب النظام الاتهامي حيث تسود مباديء شفوية المرافعة، والعلانية، ومباشرة الإجراءات في حضور الخصوم، ولكن هذه المرحلة لا تخلو من عناصر مقتبسة من النظام التحقيقي، مثل ايجابية دور القاضي في الدعوى الجزائية، والأخذ في نطاق محدود بالأدلة القانونية.(1)

كما يتحقق قدر من التعادل بين الحقوق المخولة لكلٍ من الاتهام والدفاع دون ان تتوفر مع ذلك المساواة الكاملة بينهما، وتسبق مرحلة المحاكمة مرحلة التحقيق الابتدائي الذي قد يجري سرا اذا كانت السرية ضرورية لإظهار الحقيقة، بينما تتسم المحاكمة بالعلانية والشفوية وإتمام الإجراءات في حضور الخصوم.(2)

---

(1) الدهبي، ادوار، مصدر سابق، ص22.

(2) الشريف عمرو واصف، مصدر سابق، ص153.

وتختلف التشريعات التي طبقت هذا النظام فيما بينهما في مدى ما تاخــذ بــه مــن كــلا النظامين الاتهامي والتحقيقي. ولهذا يمكن القول بان النظام المختلط ليس محدداً في صورة واحدة ثابتة الحدود بينة المعالم، وانما تتعدد صوره تبعا لتفاوت القدر الذي يؤخذ به من كل من النظامين الآخرين.[1]

ولقد كان هذا النظام بمثابة مرحلة جديدة في تاريخ تطور نظام التوقيف كما أكــد علــى الطابع الاستثنائي للتوقيف وأحاط التوقيف بضمانات جديدة. و يبدو ان خــصائص هــذا النظــام موجودة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، وكذلك الفلسطيني؛ وهو ما سنوضحه في موضعه من هذه الدراسة.

(1) سرور احمد فتحي ، مصدر سابق، ص48.

المطلب الثاني

مبررات التوقيف

انطلاقا من مبدأ الحرية الشخصية والحفاظ على كرامة وحرية الفرد، فقد ساد في معظم التشريعات مبدأ " أن الإنسان بريء حتى تثبت إدانته"، لذلك أخذت هذه التشريعات تحيط التوقيف بتنظيم قانوني دقيق يكفل ممارسته في حدود الضرورة التي تقتضيه إذا ما توافرت مبرراته، فقد قيل بأن التوقيف يجعل المتهم تحت تصرف السلطة القضائية وأنه وسيلة لحماية أمن المجتمع والمجني عليه وانه إجراء لتنفيذ العقوبة وسندرس هذه المبررات بشكل من التفصيل:

أولا: التوقيف إجراء تقتضيه إجراءات الأمن.

إن التحفظ على المتهم وذلك بتوقيفه من قبل سلطات التحقيق بعد ارتكابه بعض الجرائم الخطيرة يعتبر في أحيان كثيرة لصالح المتهم نفسه وذلك بجعله في مأمن من انتقام المجني عليه او ذويه وتخفيف من هياج الجمهور ضده، والذي قد يثير سخطه مشاهدة المتهم طليقا فيندفع للاعتداء عليه بسبب ضعف ثقته بجهاز العدالة[1]، كما يشكل التوقيف وسيلة أمن يمكن من خلالها تهدئة الشعور العام وبث الهدوء في نفوس أفراد المجتمع الذين يثورون بفعل الجريمة وخاصة اذا كانت على درجة كبيرة من الفظاعة.[2]

---

(1) صالح نائل عبد الرحمن، التوقيف المؤقت والرقابة القضائية، مطبعة كتابكم، عمان، الجامعة الاردنية، 1985، ص42.

(2) القاضي يوسف الحمود، مبررات التوقيف، ورقة عمل مقدمة في ندوة ضوابط التوقيف واخلاء السبيل بالكفالة ومعاييرهما، المعهد القضائي الاردني، 17–19 تشرين ثاني 1997، ص2.

ويقول المدافعون عن اعتبار التوقيف ضرورة أمنية إن أي نقد يوجه الى التوقيف في مثل هذه الحال هو تضحية بحق المتهم في حماية نفسه من الاعتداء الذي قد يقع عليه.

ومن جهة أخرى فإن التوقيف فيه حماية لأمن المجتمع، فإذا ما ارتكبت جريمة في ظروف معينة ثم توافرت مثل هذه الظروف مرة ثانية فإنها قد تدفع المتهم اذا كان طليقا إلى ارتكاب الجرم من جديد، فمن صالح المجتمع إذا ومن مقتضيات أمنية أن يجري التحفظ على المتهم حتى لا يكرر فعلته مرة أخرى وذلك بإبعاده عن مسرح الجريمة.(1)

وقد نصت المادة 5 فقرة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية على جواز سلب حرية الشخص إذا توافرت أسباب معقولة للاعتقاد بضرورة منعه من ارتكاب الجريمة.

ثانيا: التوقيف إجراء تقتضيه مصلحة التحقيق.

لا خلاف أن التوقيف هو أحد إجراءات التحقيق فلا يباشره إلا المحقق أو المحكمة إذا خولها القانون ذلك، فيوضع المتهم في متناول يد المحقق ويمكنه في أي وقت من استجوابه ومواجهته للشهود والأدلة الأخرى التي قد تظهر في الدعوى.

وهذا ما يبعد المتهم أيضا عن العبث بالأدلة الموجودة عنده مما يحاول طمس هذه الأدلة لكي لا تثبت عليه الجريمة، وكذلك كي لا يستطيع التأثير على الشهود سواء أكان التاثير ترهيبا أم ترغيبا ويمنعه التوقيف من الاتصال بالشركاء إن وجدوا.

---

(1) اسماعيل محمد سلامة، الحبس الاحتياطي دراسة مقارنة، القاهرة، ممطابع سجل العرب،1983، صفحة 51.

وقد أكدت المواثيق والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على هذا المبـــرر مـــن مبـــررات التوقيف باعتباره إجراء تستدعيه ضرورات التحقيق إذا ما توافرت دلائل قوية على الاتهام، لمنع عرقلة عملية التحقيق أو العدل ولضمان حفظ الأمن والنظام العام في مكان الاحتجاز.[1]

ونلاحظ أن المشرع الأردني قد نص على إجراء التحقيق في المادة111\1 مـــن قـــانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه "للمدعي العام في دعاوي الجناية والجنحة أن يكتفي بإصدار مذكرة حضور على أن يبدلها بعد استجواب المشتكي عليه بمذكرة توقيف إذا أقتضى التحقيق ذلك" رغم أنه نص على التحقيق فلم يحدد المقصود بمقتضيات التحقيق وإنما جعلها سلطة تقديرية بيـــد المدعي العام والمحكمة فيما بعد .

كما ونص المشرع الفلسطيني على مقتضيات التحقيق كمبرر للتوقيف في المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية بقوله "إذا اقتضت إجراءات التحقيق استمرار توقيف المقبوض عليـــه أكثر من أربع وعشرين ساعة فلوكيل النيابة أن يطلب من قاضي الصلح تمديد التوقيف لمـــدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما وتتجدد هذه المدة لثلاث مرات .

---

(1) بسيوني، محمود شريف، مصدر سابق، ص197. انظر نص المبدأ(35) ضمن قرار الجمعية العامة للامم المتحدة عام 1987 .

ثالثا: التوقيف إجراء يقتضيه تنفيذ العقوبة (ضمان الحضور ومنع الفرار).

ذهبت بعض الآراء الفقهية إلى أن التوقيف إجراء يضمن منع المشتكى عليه من الإفلات من تنفيذ العقوبة وخاصة في الحالات التي يتوقع فيها عقوبة شديدة وعند توافر الدلائل التي تربطه بالفعل المسند اليه.[1]

فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 111 من قانون أصول المحاكمات الجزائيــة الأردنــي بان (أما إذا لم يحضر المشتكى عليه او خشي فراره فللمدعي العــام أن يــصدر بحقــه مــذكرة إحضار)، أي أن للمدعي العام في حالة عدم حضور المشتكى عليه إصدار مذكرة إحضار بحقــه والتي قد يترتب عليها توقيف المشتكى عليه.

فالتوقيف يكون ضروريا ولازما لضمان تنفيذ العقوبــة ويعتبــر المــساعد الــضروري للاجراءات الجزائية حتى تؤدي الغرض المقصود منها لصالح الجماعة، على أن هذا الوجه مــن مبررات التوقيف لا يؤخذ به على علاوته وإنما يجعل استعمال هذا الإجراء مرهونا بظروف كل دعوى، فهو لا يتخذ أصلا إلا في حالات الضرورة.

والمتهم الذي لا يكون له محل اقامة يجب أن يقدم للعدالة كفيلاً ضمانا لحضوره في جميع اجراءات التحقيق ولتنفيذ الحكم عليه بمجرد طلبه وليس هناك من ضمان يوثق به الى شخصه اذ ليس له مصالح تربطه باي مكان وعلاقات ماليه أو عائلية تقيده.[2]

---

(1) حسني محمود نجيب ، شرح قانون الاجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية،1988، ص 701.

(2) يوسف حمود، مصدر سابق، ص7.

ويبدو أن هذا المبرر ملحوظ كمبرر للمدعي العام في إصـــدار مـــذكرة إحـــضار بحـــق المشتكى عليه وهذا ما أكدته المادة 111 وعلى المدعي العام أن يبدل مذكرة الإحـــضار بمـــذكرة توقيف بعد استجواب المشتكى عليه إذا اقتضى الأمر ذلك والمقصود بمذكرة الإحضار إحـــضار من صدرت بحقة المذكرة الى الجهة التي اصدرتها بالاكراه، واستعمال القوة اذا لزم الامر .

وقد عبرت الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان ضمن مباديء العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بالمحافظة على إجراءات التحقيق ومنع فرار المتهم وذلك بقولها: "يقدم الموقوف او المعتقل بتهمة جزائية، سريعا إلى أحد القضاة أو احد الموظفين المخولين قانونا مباشرة وظائف قضائيه، ويكون من حقه ان يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه ولا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة، ولكن من الجائز تعليق الإفراج عنهم على ضمانات لكفالة حضورهم المحاكمة في أي مرحلة أخرى من مراحل الإجراءات القضائية ولكفالة تنفيذ الحكم عند الاقتضاء".[1]

وبذلك قد يحاول المجرم الفرار واخذ بهذا التدبير خشية من هروب المـــتهم، وإذا نجـــح بعملية الفرار فإنه يصدر بحقه حكم غيابي ومهما بقي هاربا فإنه سيقبض وتنفذ العقوبة بحقه.

---

(1) نص المادة 3/9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لحماية حقوق الانسان للعام 1976.

المبحث الثاني

ضوابط التوقيف أو الحبس الإحتياطي

التوقيف أو الحبس الإحتياطي إجراء خطير نظراً لما فيه من مساس بالحرية الشخـصية، والأصل أنه لا يحكم على إنسان بالحبس إلا إذا ثبتت إدانته، فالشخص الموقوف قد يكون بريئاً.

ولذلك سوف نعمل على تقسيم المبحث إلى المطالب التالية:-

المطلب الأول : ماهية مبدأ قرينة البراءة وتطوره.

المطلب الثاني: مبررات مبدأ الأصل في الإنسان البراءة ونتائجه.

المطلب الثالث: مدى تعارض التوقيف مع مبدأ الأصل في الإنسان البراءة .

المطلب الأول

ماهية مبدأ قرينة البراءة وتطوره

إن مبدأ الشرعية الجزائية يقتضي أن الإنسان برئ حتى تثبت إدانته بحكم قضائي قطعي، في هذه الحالة فإن قرينة البراءة تنهار هذا وأن براءة الشخص مفروضة بحكم القانون، ولايكلف بإثباتها ومن يدعي خلاف ذلك (وهي النيابة العامة في الدعوى الجزائية) فعليه أن يتحمل عبءالإثبات.[1]

وإن هذا المبدأ يقضي بأن الإنسان برئ حتى تثبت إدانته بحكم نهائي، ويجب ألا يتخذ ضده أي إجراء ماس بحريته الشخصية قبل الحكم بإدانته وأن يعامل على أنه شخص برئ.

وعرفه البعض بأنه ((إن القاضي وسلطات الدولة كافة يجب عليها أن تعامل المتهم وتنظر إليه على أساس أنه لم يرتكب الجريمة أو الجرائم محل الإتهام مالم يثبت عليه ذلك بحكم قضائي نهائي غير قابل للطعن بالطرق العادية)). [2]

---

(1). الشريف عمرو واصف ، مصدر سابق، ص173.

(2).العوا محمد سليم ، الأصل براءة المتهم، بحث مقدم للندوة العلمية الأولى بالمركز العربي للدراسات الأمنية بالرياض لعام (1986)، في كتاب المتهم وحقوق الشريعة الإسلامية، ج1، ص240.

و مبدأ قرينة البراءة مصطلح شائع عند أهل القانون والفقه كغيره من سائر مـــصطلحات العلوم القانونية فيقول بعض الفقهاء: ((البراءة ألا يجازى فرد عن جرم أسند إليه ما لم يـــصدر ضده حكم قضائي نهائي يقضي بحبسه تنفيذاً لهذا الحكم)). [1]

وقد عرفت الشريعة الإسلامية هذا المبدأ منذ أربعة عشر قرناً، فقد قال تعالى في كتابـــه العزيز ((وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً)) [2]، ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم ((إدرءوا الحدود بالشبهات)) فالأصل في الشريعة الإسلامية أن الأصل هو براءة الذمة وبقاء ماكان على ما كان وأن الأصل في الصفات العارضة هو العدم، وأن اليقين لا يزول بالشك لأن الـــشك طـــارئ واليقين لا يزول إلا باليقين.[3]

وقال الرسول صلى الله عليه وسلم:((لو يعطى الناس بدعواهم لادّعى ناس دماء رجـــال وأموالهم أن اليمين على المدعى عليه))[4]، وهنا توجب البراءة على الفاعل إذا قام الشك في نسبة الجريمة إليه.

---

(1). أحمد إدريس أحمد، إفتراض براءة المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، (1984)، ص737.

(2). سورة الإسراء، الآية (5)

(3).علي بن نايف ،المفضل في تخريج الاحاديث ، السعودية ،1430،ص227.

(4)من احاديث عائشة ، اخرجه الترمذي ،حديث 46، 1424،ص14.

ويرتبط أصل براءة الذمة في الإسلام بقاعدة درء الحدود بالشبهات، ومفاد هـذه القاعـدة طالما أن القضاء لم يقرر إدانة المتهم فيجب أن ينظر إليه بريئاً ولا تكفي الشبهة لـدحض مبـدأ الأصل في المشتكى عليه البراءة، ومن ثم يجب أن تفسر هذه الشبهة لصالح المشتكى عليه، ويؤكد هذا قوله عليه السلام ((إدرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان لـه مخـرج فخلـوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة)). (1)

حيث جاء في كثير من المواثيق الإقليمية والدولية لحمايـة حقـوق الإنـسان وحرياتـه الشخصية وافتراضها على أن الإنسان بريء حتى تثبت إدانته .

---

(1).شرح نهج البلاغة ، الجزء 12،ص223.

وقد نصت المادة (2/14) من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الــصادرة فــي (1966/12/16): على أنه ((يعتبر كل متهم بريئاً حتى يثبت جرمه قانوناً)).

ونصت المادة (1/11) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي وافقت عليــه الجمعيــة العامة للأمم المتحدة في (1948/12/10)، وقد جاء فيها ((يعتبر كل شخص متهم بريئاً إلــى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه)).

كما نصت المادة (السادسة/1) من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنــسان وحرياتــه الأساسية لسنة 1950 على أن : ((كل شخص يتهم في جريمة يعتبر بريئاً حتى تثبت إدانته طبقاً للقانون)). وقد عقد على المستوى العربي في مدينة سيراكوز بإيطاليا بتــاريخ(1686/12/12) مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي حيث جاء في المادة (الخامسة/2) على أن((المتهم برئ حتى تثبت إدانته بحكم قضائي صادر من محكمة مختصة)). حيث نصت معظــم دساتير العالم على قرينة البراءة، وذلك لأهميتها وأهمية المحافظــة علــى الحقــوق والحريــات الشخصية للأفراد ولكونها أيضاً عنصراً أساسياً في الشرعية الإجرائية.

ومن الدساتير العربية التي نصت على مبدأ البراءة الدستور المصري فــي المــادة (67 لسنة 1971) حيث نص على مايلي: ((المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه وكل متهم في جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه)).

وجاء كذلك الدستور السوري في المادة (28): ((كل متهم برئ حتى يدان بحكم قضائي مبرم)). ومن الملاحظ أن النص الوارد في الدستور السوري أكثر ضمانة لحرية المدعى عليه من النص الوارد في الدستور المصري باشتراط انتفاء قرينة البراءة بحكم قضائي مبرم، بينما لم يرد هذا الشرط في الدستور المصري.

بينما نصت المادة (23) من الدستور العراقي لعام (1964) على: ((المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع أصالة أو بالوكالة)).

إلا أن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني قد نص صراحة وبدقة على مبدأ قرينة البراءة في المادة (1/147) بقوله "المتهم بريء حتى تثبت إدانته "

وقد حرصت الدول على تأكيد النص على قرينة البراءة في دساتيرها فنجد هذا المبدأ مقرراً في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة (2005) فقد نصت المادة (14) منه على ((أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه)).

المطلب الثاني

مبررات مبدأ الأصل في الإنسان البراءة ونتائجه.

بعد أن تعرضنا لماهية مبدأ الأصل في الإنسان البراءة سوف نتعرض الآن لمبررات هذا المبدأ ونتائجه .

أولا: مبررات مبدأ الأصل في الانسان البراءة

تعتمد الشرعية الإجرائية في إجراءاتها على أن الأصل في الأشياء الإباحة وأن الإستثناء هو حكم التجريم ولا يخرج الإنسان عن دائرة البراءة إلا بحكم قضائي بات.[1]

ولذلك فإن مبدأ الأصل في الإنسان البراءة يجد أساسه القانوني في بعض التشريعات التي نصت عليه في دساتيرها صراحة، ولكن هناك بعض التشريعات لم تنص عليه إلا أن هذه التشريعات تستمده من المبادئ التي لا تحتاج إلى نص وأصبح معروفاً لديها. لذلك فقد عرض الفقه العديد من الحجج والأسانيد التي تؤيد هذا المبدأ، حيث توصلنا إلى المبررات التالية:-

1- يكفل مبدأ الاصل في الإنسان البراءة حماية الأفراد وحرياتهم الفردية ضد تحكم السلطة العامة عند افتراض الجرم في حق المشتكى عليه.

---

(1).سرور أحمد فتحي ، مصدر سابق، ص121.

2- اذا لم تفترض البراءة في المشتكى عليه فإنه يلتزم بتقديم الدليل السلبي، وهذا الالتزام مستحيل من الناحية الواقعية والمنطقية، لأن المشتكى عليه لن يستطيع تقديم دليل على وقائع سلبية،وبالتالي لن يستطيع إثبات براءته مما يؤدي إلى التسليم بجرمه، وبالتالي تكون مسؤوليته أمراً محققاً حتى لو لم يقدم ممثل الاتهام دليلاً ضده.(1)

3. تفادي ضرر لا يمكن تعويضه إذا ماثبت براءة المشتكى عليه الذي افترض فيه الجرم وعومل على هذا الأساس.

4. إن افتراض براءة الإنسان حتى صدور حكم نهائي بالإدانة يتفق تماماً وطبائع الأمور، فالأصل أن الإنسان يلتزم في تصرفاته بالقواعد القانونية، والاستثناء هو الخروج عليها، كما أن طبائع الأمور ترشدنا إلى أن الأصل في الإنسان الخير والاستثناء هو الشر، وبذلك الأصل هو عدم الإقدام على الاعتداء على مال أو عرض الآخرين.(2)

5. يتفق مبدأ الأصل في الإنسان البراءة مع الاعتبارات الدينية والأخلاقية التـي تهـتم بحمايـة الضعفاء، فنجد أن الاديان كافة تنادي بالعدالة المطلقة، والحفاظ على حقوق الإنسان الأساسية وتستنكر ظلم الأبرياء.(3)

---

(1).الحباشنة عبدالإله ، مصدر سابق. ص10

(2).فحل عمر، مصدر سابق، ص14.

(3).الكيلاني فاروق، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني ، بيروت دارالمروج، ط3، 1995، ص176.

6. يجنب هذا المبدأ السلطة القضائية الوقوع في أخطاء قضائية بإدانة الأبرياء وخاصة أن هــذه الأخطاء تهدر العدالة وتفقد ثقة الناس بالنظام القضائي.[1]

---

(1) الشريف عمرو واصف ، مصدر سابق. ص178

ثانياً: نتائج الأصل في الإنسان البراءة.

يترتب على مبدأ الأصل في الإنسان البراءة نتائج هامة تعد من أهم الضمانات الشخصية للمشتكى عليه وهي :

1- تفسير الشك لصالح المتهم

ويؤدي هذا المبدأ إلى تفادي الأضرار التي يمكن أن تلحق بالمدعى عليه فيما لو تمت معاملته على أساس أنه مدان سلفاً ثم تثبت براءته فيما بعد، ومما يترتب على الأخذ بهذا المبدأ أيضاً، قاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، فهذا الشك يعني أن على محكمة الموضوع إذا ما تشككت في أدلة الإدانة للمتهم فيتعين عليها أن تسقط هذه الادلة وتقضي ببراءة المتهم، وذلك على اعتبار أن البراءة هي الأصل العام وان الإدانة تجب على الجزم واليقين لا أن تبنى على الاحتمال أو الشك.[(1)]

وإن الأحكام في المواد الجزائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين، لا على الظن والاتهام والاحتمال فأي شك يجب ان يفسر في مصلحة المشتكى عليه. وبذلك إن مهمة سلطة التحقيق جمع الأدلة التي تكشف عن الحقيقة سواء أكانت ضد المشتكى عليه أم في صالحه. ويترتب على إعفاء المشتكى عليه من إثبات براءته أن يكون من حقه ألا يجيب عما يوجه إليه من اتهام.[(2)]

---

(1). طنطاوي، إبراهيم حامد، ضوابط الحبس الإحتياطي، دار الفكر الجامعي دراسة لنصوص التشريع المصري والفرنسي وبعض التشريعات العربية، ص8.

(2). فحل عمر ، مصدر سابق ن ص18.

2- عبء الإثبات يقع على عاتق سلطة التحقيق

يقضي هذا المبدأ بأن المشتكى عليه لا يطالب بتقديم أي دليل على براءته ، وإنما نقل عبء الإثبات إلى سلطة التحقيق ،المشتكى عليه لا يلتزم بتقديم دليل براءته إنما يقع على عاتق سلطة التحقيق عبءإثبات ارتكاب المتهم للجريمة المسندة اليه.

ولذلك يجب على سلطة التحقيق جمع الأدلة التي تكشف عن الحقيقة سواء أكانت ضد المشتكى عليه أم لصالحه .

ثالثاً: نطاق مبدأ الأصل في الإنسان البراءة

يتحدد نطاق هذا المبدأ على أنه يجب أن يستمر مبدأ البراءة حتى نهاية الإجراءات الجزائية، والمشتكى عليه يجب أن يعامل بصفته بريئاً، ويستطيع الدفاع عن نفسه، ويجب أن يتصرف خلال إجراءات التحقيق كشخص حر. ومن ناحية أخرى فإن هذا المبدأ لا يحد من نطاقه سوى الحكم القضائي الباث الصادر بالإدانة، فهذا الحكم هو عنوان الحقيقة والذي يترتب عليه دحض مبدأ البراءة.[1]

---

(1). إسماعيل سلامه، مصدر سابق، ص43.

الفرع الثالث

النقد الموجه إلى قرينة البراءة.

إنتقد بعض الفقهاء مبدأ قرينة البراءة ومايترتب عنه من قاعدة الشك يفسر لصالح المدعى عليه بسبب طبيعته المطلقة ونتائجه المفرطة والمستخلصة من التشريعات التي طبقته، وأكدوا أن قرينة البراءة تمثل في حقيقة الأمر قاعدة ثابتة إيجابية لا تقبل المنازعة، وبأنها تنبثق من ضرورة إعتبار كل مواطن إنسان شريف حتى يثبت العكس، لأن نسبة المجرمين في المجتمع ضئيلة جــداً إذا ما قورنت بنسبة الشرفاء.(1)

وقد انتقد أنصار هذه المدرسة (الوضعية) مبدأ براءة الإنسان المــستبقة بــسبب طبيعتــه المطلقة التي تلحق الضرر بالمجتمع، فهي تمنح المجرمين نوعاً من الحصانة ضــد الإجــراءات القانونية وذلك أثناء التحقيق الإبتدائي أو المحاكمة وأهمها التوقيف وهو غير مرغوب فيه ويؤدي إلى الضرر بالمجتمع.(2)

---

(1). الشريف عمرو واصف، مصدر سابق، ص187.

(2). فحل عمر، مصدر سابق، ص31.

الرد على الانتقادات الموجهه إلى قرينة البراءة

فقد ورد الرد على الانتقادات السابقة، وبأن تلك الانتقادات تستند إلى المدرسة الوضـــعية وأنها تفتقر إلى الأساس القانوني أو الأساس العلمي بالإضافة إلى أن مبدأ البراءة لا يكون قاصراً على حماية الحرية الفردية للمجرمين بالصدفة أو المجرمين بالعاطفة فقط.[1]

وأيضاً يمكن الرد بأنه من غير المعقول إهدار قرينة البراءة وتبنى قرينة افتراض الجرم مهما كان نوع المجرم. ومن غير المعقول أيضاً إلقاء عبء الإثبات على عاتق المـــدعى عليـــه بصورة تحكمية.[2]

أما القول بأن معظم المتهمين تتقرر إدانتهم فهو كلام غير دقيق من الناحية النظرية، حيث أن الحكم ببراءة بعض المتهمين يؤكد صحة افتراض البراءة من الناحية النظرية، ومنـــذ لحظـــة توجيه الاتهام إليهم وربما لو أهدرنا هذا الافتراض لما حكم ببراءتهم تحت تأثير الاعتقاد الخطـــأ بإدانتهم حتى لو تمت إدانة معظم المتهمين المقدمين للمحاكمة، فهو يرجع إلى الدقة التي تتوخاها سلطة الإتهام وذلك باعتمادها على أدلة كافية عند رفع الدعوى الجزائية، وهي دقة كافية ، إذا ما انهار مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، وأصبح من السهل إدانة المتهم بناء على مجرد شبهات.[3]

---

(1).حسني محمود نجيب ، مصدر سابق، ص97.

(2). الشريف عمرو واصف، مصدر سابق، ص179.

(3).سرور احمد فتحي ، مصدر سابق، ص124.

المطلب الثالث

مدى تعارض التوقيف مع مبدأ قرينة البراءة

الأصل في قاعدة مبدأ البراءة أن يعامل المتهم مثلما يعامل الأبرياء وأن يتمتع بجميع حقوقه التي كفلها الدستور ونظمها القانون أثناء مراحل الدعوى الجزائية ، وتقتضي مصلحة التحقيق اتخاذ بعض الإجراءات الجزائية في مواجهة المتهم مما يمس حريته حماية للمصلحة العامة ويتعين التوفيق بين المصلحتين واحترامهما معا دون تفريط في إحداهما على حساب الأخرى.[1]

ويرى جانب من الفقه انه لا يوجد أي تعارض بين التوقيف ومبدأ افتراض قرينة البراءة ،لان مبدأ افتراض البراءة ليس إلا وسيلة إثبات مقتضاها أن عبء إثبات التهمة يقع على عاتق سلطة الأتهام.

وليس معنى ذلك أنه موقوف بوهم أو تصور أنه بريء ، ولكن مرد ذلك إلى أنه لم يصدر حكم بإدانته بعد تخلف السند القانوني الذي يسمح بمعاملته كمحكوم عليه[2]

---

(1) سرور ،احمد فتحي ، مصدر سابق ،ص 126

(2) الشريف ، عمرو واصف ، مصدر سابق ، ص150.

فالبراءة المفترضة يصاحبها تمتع كامل بالحرية وهذا يتطلب كفالة بضمانات معينة لمواجهة أي إجراء يمكن أن ينتقص من الاستعمال القانوني لهذه الحرية ، ومن ناحية أخرى فان البراءة أمر مقدر قانونا فلا يجب اعفاء المشتكى عليه من عبء براءته فحسب وإنما تجب حمايته ما دام الجرم لم يثبت عليه بعقوبة سالبة للحرية(1)

في حين ظهر اتجاه آخر في الجانب الفقهي يرى أن التوقيف يمثل عقوبة حقيقية صادرة عن سلطة التحقيق إلا أنها لا تتضمن مساوئ العقوبة بمفهومها الكلاسيكي، فإذا ما عد التوقيف ناتجا عن حكم فإن هناك مبررات قوية تعارض ذلك وهو مبدأ الاصل في المتهم البراءة وما يترتب عليه من قاعدة مفادها ان الشك يفسر لصالح المتهم ، على العكس تماما اذا ما اعتبرنا ان التوقيف ناتج عن حكم حقيقي فان التعارض بين مبدأ البراءة والتوقيف يسقط تلقائيا ولا يمكن أن يكون هناك محل للبحث في هذه البراءة إذ إن الموقوف يعتبركفرد مدان او تطبق عليه عقوبه التوقيف(2)

الا ان هذا التقدير على عكس سابقه الذي يتم في مرحلة التحقيق النهائي فهو لا يكون إلا فتره لا تكون فيها أدلة الدعوة الجنائية قد توافرت كلها ، ولعل هذا ما يبرر الطابع المؤقت لقرارات سلطة التحقيق (3)

---

(1) سرور ،احمد فتحي ، مصدر سابق ،ص 126

(2) سلامة اسماعيل ، مصدر سابق ، ص 48

(3)بوكحيل الاخضر ، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية، الجزائر،ديوان المطبوعات الجامعية،1994 ، ص74

وقد استبعدت المؤتمرات والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان الطابع العقابي للتوقيف وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة من مبادئ الأمم المتحدة المتعلقة بعدم شرعية التوقيف أو القبض أو النفي التعسفي بنصها الاتي(ليس للقبض او التوقيف طابع العقوبة ويجب ألا يؤمر بهما ابدا لغايات تلحق الضرر بمجال الجزاءات الجزائية)[1]

ونخلص إلى أن التوقيف متعارض مع الأصل في الإنسان البراءة على مستوى المبادئ القانونية القاعدية وللمحافظة على أمن المجتمع وكيانه وتطبيق عدالته فإن النظام يتطلب التحقيق بحدود الاطار الذي وضعته التشريعات المختلفة التي تمارس فيها مثل الإجراءات والقيود لضمان عدم التحكم فيها بحيث لا يساء استعمالها.

ولهذا نجد أنه أبقى على التوقيف رغم تعارضه مع مبدأ الأصل في الإنسان البراءة فهو يحقق ألما وأذى وضررا دون أدنى شك ولكن ليس هذا الألم ضروريا[2] .

(1) سلامة اسماعيل ، مصدر سابق ، ص49

(2) بوكحيل الاخضر ، مصدر سابق ، ص75.

المبحث الثالث

شروط التوقيف

للتوقيف أو الحبس الاحتياطي شروط كثيرة ومتنوعة، فمنها ما يتعلق بالجريمة وطبيعتها والعقوبة المقررة لها، ومنها ما يتعلق بالمتهم واستجوابه ومدة حبسه. ونظراً لأهمية هذه الشروط وضرورة وجودها ولكي يكون التوقيف إجراء سليما عند اتخاذه سنعمل على الوقوف على تلك الشروط من خلال تقسيم هذا المبحث الى المطالب التالية:-

المطلب الأول:- الشروط الموضوعية للتوقيف أو الحبس الاحتياطي.

المطلب الثاني:- الشروط الشكلية للتوقيف أو الحبس الاحتياطي.

المطلب الأول

الشروط الموضوعية للتوقيف و الحبس الاحتياطي

تتمثل الشروط الموضوعية للتوقيف بالجرائم التي يجوز فيها التوقيف ، ووجود الدلائل الكافية على الاتهام ومدد التوقيف ، ولزوم الاستجواب من جهة التحقيق الأصلية قبل التوقيف .

الفرع الأول

الجرائم التي يجوز فيها التوقيف.

أخذ المشرع الأردني والفلسطيني بتقسيم الجرائم حسب جسامتها وبمعيار من العقوبة المقررة لها الى جنايات وجنح ومخالفات ، فقد أجازا التوقيف في الجنايات دائماً، وفي الجنح التي ورد نص على التوقيف فيها، ولم يجيزا التوقيف في المخالفات. حيث نص المشرع الفلسطيني بالمادة (120) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم(3) لسنة 2001 على مايلي:-

1- لقاضي الصلح بعد سماع أقوال ممثل النيابة والمقبوض عليه أن يفرج عنه ، او يوقفه لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوما ، كما يجوز له تجديد توقيفه مددا اخرى لا تزيد في مجموعها على خمسة واربعين يوما .

2- لا يجوز ان يوقف اي شخص مدة تزيد على ما ذكر في الفقرة (1) اعلاه ، الا اذا قدم طلب لتوقيفه من النائب العام او احد مساعديه الى محكمة البداية وفي هذه الحالة لا يجوز ان تزيد مدة التوقيف على خمسة واربعين يوما .

3- على النيابة العامة عرض المتهم قبل انتهاء مدة الثلاثة اشهر المشار اليها في الفقرتين السابقتين على المحكمة المختصة بمحاكمته لتمديد توقيفه مددا اخرى حتى انتهاء المحاكمة .

4- لا يجوز باي حال ان تزيد مدد التوقيف المشار اليها في الفقرات الثلاث اعلاه على ستة اشهر والا يفرج فورا عن المتهم مالم تتم احالته الى المحكمة المختصة لمحاكمته .

5- لا يجوز ان يستمر توقيف المتهم المقبوض عليه في جميع الاحوال اكثر من مدة العقوبة المقررة للجريمة الموقوف بسببها .

ومن الملاحظ أن المشرع نص على جواز التوقيف أو الحبس الاحتياطي في الجنايات والجنح. ولم يورد أي نص لجوازه بالمخالفات فالتوقيف بالمخالفات لم يرد نص على جوازه.

وكذلك نص المشرع الأردني بالمادة (114) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على مايلي:

1- بعد استجواب المشتكى عليه يجوز للمدعي العام أن يصدر بحقه مذكرة توقيف لمدة لا تتجاوز سبعة أيام إذا كان الفعل المسند إليه معاقباً عليه بالحبس مدة تزيد على سنتين ولمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه قانونا بعقوبة جنائية وتوافرت الأدلة التي تربطه بالفعل المسند إليه ، ويجوز تمديد.........

2- تسري أحكام التوقيف المشار إليها بالفقرة 1 من هذه المادة على المشتكى إليه المسند إليه إحدى الجنح المعاقب عليها قانونا بالحبس مدة لا تزيد على سنتين في أي حال من الحالتين التاليتين :

أ- إذا كان الفعل المسند إليه من جرائم الإيذاء المقصود أو الإيذاء غير المقصود أو السرقة.

ب- إذا لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة، على أن يفرج عنه إذا قدم كفيلاً يوافق عليه المدعي العام يضمن حضوره كلما طلب إليه ذلك.

3- اذا اقتضت مصلحة التحقيق قبل انتهاء المدد المبينة في الفقرتين السابقتين استمرار توقيف المشتكى عليه وجب على المدعي العام عرض ملف الدعوى على المحكمة المختصة بنظر الدعوى وللمحكمة بعد الاطلاع على مطالعة المدعي العام وسماع أقوال المشتكى عليه او وكيله حول مبررات استمرار التوقيف من عدمه والاطلاع على أوراق التحقيق أن تقرر قبل انتهاء المدة تمديد مدة التوقيف لمدة لا تتجاوز في كل مرة شهرا في الجنح وثلاثة أشهر في الجنايات على ان لا يزيد مجموع التوقيف والتمديد في جميع الأحوال على أربعة أشهر في الجنح وعلى ربع الحد الاقصى للعقوبة في الجناية المعاقب عليها قانونا بعقوبة مؤقته أو أن تقرر الافراج عن الموقوف بكفالة أو بدونها في أي من تلك الحالات .

4- للمدعي العام أن يقرر اثناء اجراءات التحقيق في الجرائم الجنحية والجرائم الجنائية المعاقب عليها قانونا بعقوبة مؤقته استرداد مذكرة التوقيف على ان يكون للمشتكى عليه محل إقامة ثابت في المملكة لبيلغ فيه جميع المعاملات المتعلقة بالتحقيق وإنفاذ الحكم .

واستثنى التشريع الأردني والتشريعات المقارنة المخالفات من نطاق الجرائم التي يوقف الشخص من أجلها وهذا ماورد في المادة (111) وأكدته المادة (131) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بأنه ((إذا تبين للمدعي العام أن الفعل يؤلف مخالفة، يحيل المشتكى عليه إلى المحكمة المختصة ويأمر بإطلاق سراحه إن لم يكن موقوفاً لسبب آخر)). وهذا أيضاً ما أكدته محكمة التمييز الأردنية بأنه لا يجوز إصدار مذكرة توقيف في الجرائم البسيطة كالمخالفات.[1]

(1). قرار محكمة التمييز الاردنية رقم (65/91) مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، ص1227

بالإضافة إلى أن المواثيق الدولية لحقوق الإنسان استبعدت المخالفات من دائرة الجرائم، وهذا ما أوصي به من قبل لجنة قانون العقوبات في الدول الإشتراكية في الحلقة الدراسية الرابعة للبحوث في القانون، التي عقدت في الخرطوم في آذار لعام (1972)، وهي حلقة نظمها المجلس الأعلى لرعاية الفنون والعلوم الإجتماعية.أنظر الدكتور اسماعيل سلامة ، مرجع سابق ، ص89.

مذكرة التوقيف

نصت المادة 111 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني((للمدعي العام في دعاوى الجناية والجنحة أن يكتفي بإصدار مذكرة حضور علي أن يبدلها بعد استجواب المشتكى عليه بمذكرة توقيف إذا اقتضى التحقيق ذلك)).

لذا فقد أوجب المشرع على سلطة التحقيق استدعاء المتهم للحضور أمامها والقيام باستجوابه ومناقشته بصورة تفصيلية عن التهم المنسوبة إليه ، فإذا تبين من مقتضيات التحقيق أن أصابع الاتهام تشير إلى ارتكابه للجريمة ، أجاز المشرع إصدار مذكرة توقيف بحقه من اجل مصلحة التحقيق ولها الحق عند زوال المبررات والأسباب التي دعت إلى توقيفه أن تفرج عنه.[1]

إذا مذكرة التوقيف هي مذكرة قضائية خطيرة تصدر من جهة قضائية (مدعي عام أو محكمة) إلى أعضاء السلطة العامة بموجبها يتم توقيف أو حجز حريته (المشتكى عليه فقط) في مكان التوقيف لمدة حددها القانون إذا توافر سبب لإصدارها ، ضمن شروط وضمانات حددها القانون.

---

(1) الحلبي محمد عياد ، مصدر السابق ،ص179.

ويجب على المدعي العام المحقق أن يوقع على مذكرة الحضور والتوقيف التي أصدرها ويختمها بخاتم دائرته ويذكر فيها اسم المشتكى عليه وشهرته وأوصافه كما يبين في مذكرة التوقيف الجريمة المتهم بها ، والمادة القانونية التي تعاقب عليها ومدة التوقيف (المادة 115 و 116 أصول جزائية) وتكون هذه المذكرة نافذة في جميع الأراضي الأردنية (م 118ق .ج .اردني)، ويجب على القائم بتنفيذ المذكرة أن يبلغ مضمونها للشخص الذي قبض عليه ويطلعه عليها بل ويترك له صورة عنها (م 117 ق .أ .جزائية . اردني) ويقابلها(نص المادة 129 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني).

وتنفذ مذكرة التوقيف بالقوة المناسبة لتنفيذها ، فقد نصت المادة 120 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني على أسلوب إنفاذ تلك المذكرة بقولها : " إن الموظف المكلف بإنفاذ مذكرة التوقيف يستصحب معه من القوة المسلحة الموجودة في أقرب موقع من محل إنفاذ المذكرة ما يكفي للقبض على المشتكى عليه وسوقه وعلى قائد هذا الموقع استجابة الطلب حسبما هو مسطر فيها "

أنواع التوقيف:

يؤخذ من النصوص القانونية الناظمة للتوقيف أن التوقيف قد يكون وجوبيا وقد يكون جوازيا ،ويجد هذا التقسيم سنده في سببه ألا وهو الجريمة المرتكبة وجسامتها ، فقد قسم المشرع الأردني الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات بتقسيم مرده جسامة الجريمة التي يستدل عليها بالعقوبة المقررة للجريمة كما أشرنا سابقا .

أستند هذا التقسيم في الجرائم إلى إيجاد حالات يكون فيها التوقيف إجباريا وحالات يكون فيها التوقيف جوازيا ، وسنتعرض لدراسة هذين النوعين وفق أحكام القانون الأردني مقارنة مع القانون الفلسطيني مع أن المشرع الفلسطيني لم يقسم التوقيف إلى توقيف جوازي وتوقيف وجوبي وإنما أخذ بمبدأ التوقيف من عدمه .

اولا : التوقيف الوجوبي

كانت المادة 3/114 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني تنص على التوقيف الوجوبي في الجنايات ضمن ضوابط محددة بخصوص العقوبة وأخرى بالدلائل التي تربط المشتكى عليه بالفعل المسند اليه ، حيث كان النص في الفقرة المذكورة على الوجه الآتي :"بعد استجواب المشتكى عليه إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالإعدام او الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد وتوافرت الدلائل التي تربطه بالفعل المسند اليه يصدر المدعي العام بحقه مذكرة توقيف لمدة خمسة عشر يوما تجدد لمدة مماثلة لضرورات استكمال التحقيق ".

كما كانت المادة 1/134 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، تكرر ذات الحكم حيث كان النص على الوجه الاتي :"يكون التوقيف في الجنايات وجوبيا ويحال المتهم للمحاكمة موقوفا أو مكفولا ".

وقد ألغي هذا النص بموجب القانون المعدل رقم 19 لسنة 2009 .[1]

---

(1)المنشور في الجريدة الرسمية رقم 4979 على الصفحة 4366 بتاريخ 2009/9/1

ويبدو أن المشرع قد عدل عن فكرة التوقيف الوجوبي – وأخذ بمبدأ التوقيف الجوازي ، ووضع سقفا لمدة التوقيف وتحديدها حسب العقوبة المقررة للجناية .

وبهذا يكون المشرع وبمقتضى التعديل التشريعي بالقانون رقم 19 لسنة 2009 قد مال لترجيح مبدأ (قرينة البراءة) ، وبمبررات أن إعادة القبض على الأشخاص ممكنة وميسورة .

ثانيا :التوقيف الجوازي وحالاته

وقد نص المشرع الأردني بعد تعديل المادة (114 /1) من قانون رقم 16 لسنة 2001 بأن يجوز للمحقق إصدار مذكرة توقيف إذا كان الفعل المسند إلى المشتكى عليه معاقبا عليه بعقوبة جنائية مؤقتة أو بالحبس لمدة تزيد على سنتين ، فاقتصر التوقيف على الجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن سنتين ، وهنا تكون مذكرة التوقيف جوازيه ، ويجوز أيضا للمدعي العام وفق المادة (2/114) أن يصدر مذكرة توقيف في الحالات التالية :

أولا: إذا كان الفعل المسند إليه من جنح الإيذاء المقصود أو غير المقصود أو جنح السرقة .

ثانيا: إذا لم يكن للمشتكى عليه محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة ، على أن يفرج عنه إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وقدم كفيلا يوافق عليه المدعي العام ليضمن حضوره كلما طلب ذلك.

وقد جعل المشرع الأردني التوقيف في الجنح جوازياً وذلك بوضح سقف للعقوبة المقررة للجرم بأن الجنح التي تزيد مدة الحبس فيها على سنتين يكون التوقيف فيها جوازياً وذلك ضـــمن

المادة (2/114) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني السالفة الذكر التي تتضمن جرائم الإيذاء بنوعيها أو السرقة أو محل الإقامة للمشتكى عليه غير معروف.

ومن هنا فإن هناك أوضاعا تخرج الى جانب مرتكبي المخالفات ومرتكبي الجنح التي لا تتجاوز مدة العقوبة فيها السنتين حبس في غير الجرائم الموصوفة في المادة 2/114 من قانون أصول المحاكمات الجزائية . ومثال ذلك لا يوقف من أسندت إليه جنحة إساءه ائتمان وكان له محل اقامه ثابت ومعروف في المملكة .

الفرع الثاني

وجود الأدلة الكافية على الاتهام

لا يكفي لاعتبار التوقيف إجراءً مشروعاً أن تكون السلطة التي أمرت به مختصة بــذلك، كما لايكفي أن تكون الجريمة ممايجوز فيها التوقيف، بل يتعين فضلاً عن ذلك توافر مايدل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى المدعى عليه الذي يصدر ضده قرار التوقيف. وقــد اشــترطت بعض التشريعات المقارنة لإخضاع أي شخص للتوقيف توافر (دلائل خطيــرة) علـــى إتهامـــه، واستلزم البعض الآخر قيام (دلائل جدية) على اتهامه، وذهبت غالبية التشريعات إلى ضرورة أن تقوم ضد المشتكى عليه (دلائل كافية) على ارتكاب الجريمة المسندة إليه، ولكن أفضل التشريعات هو الذي اشترط توافر (الأدلة الكافية) ضد المدعى عليه لإصدار أمر بتوقيفه.[1]

عبر المشرع الأردني عن ذلك في المادة (114) أصول المحاكمات الجزائيـــة الأردنـــي بقوله (وتوافرت الأدلة التي تربطه بالفعل المسند اليه) أي بأن تتوافر الدلائل التي تربط المشتكى عليه بالفعل المسند إليه كشرط لتوقيفه ، والتوقيف ليس حبس المتهم وإنما هو إجــراء احتيــاطي يمكن سلطات التحقيق من التأكد بأن المشتكى عليه هو مرتكب الجرم أو أنه غير مرتكب له.

---

(1)حسن جوخدار ، مصدر سابق ، ص 412

لقد نصت الفقرة الثانية من المادة (31) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على ((إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة تزيد عقوبتها على الحبس ستة أشهر، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يطلب من النيابة العامة إصدار أمر القبض عليه)).

ويتبين لنا مما سبق بأنه يشترط لصدور أمر التوقيف أن تكون هناك دلائل كافية على توقيف المشتكى عليه كان أمر التوقيف ظلماً بحق الشخص البريء الذي لا علاقة له بارتكاب الجريمة التي أسندت إليه في ظروف غامضة.

أولاً: المقصود بالأدلة الكافية:-

يقصد بالدلائل الكافية الأمور التي يدل ثبوتها على توافر العناصر التي تكفي لإصدار مذكرة التوقيف أو الحبس الاحتياطي، أو قيام الشبهات مستندة إلى ظروف واقعة تؤدي للاعتقاد بنسبة الجريمة للمشتكى إليه.[1]

وفي حقيقة الأمر يجب أن تكون الدلائل كافية ومرجحة وعلامة دالة على أن المشتكى إليه ارتكب الجريمة المسندة إليه وأن تكون هذه الدلائل حقيقية ومؤكدة ولا تكون مجرد احتمال وهمي عليه.

(1) الشريف عمرو واصف ، مصدر سابق ، ص211

ويكون تقدير الدلائل من قبل المحقق، وبعدها يتم الإطلاع على القرار من قبل محكمة الموضوع فإذا وجدت المحكمة عدم وجود دلائل كافية على قرار التوقيف أثناء السير في إجراءات المحاكمة فهل لها أن تقرر إلغاء قرار التوقيف من تلقاء نفسها ؟ سنقف على الإجابة من خلال دراستنا لانتهاء التوقيف .

ثانيا: تحديد توافر الدلائل الكافية

لتحديد توافر الدلائل الكافية – الأسباب المعقولة – التي تبرر القبض على المتهم أو توقيفه فإن السلطة المختصة بإصدار القرارات السابقة تأخذ في الاعتبار كل المعلومات المتعلقة باحتمال ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى الشخص المراد توقيفه بما فيها المعلومات التي اكتسبها عن طريق الخبرة والبلاغات الواردة إليه والتي تبدو معقولة بموجب الظروف المحيطة بالواقعة، هذا ولا يصلح تأسيس الدلائل الكافية على مجرد الإشاعات أو البلاغات غير الموثوق فيها، مالم تؤكد هذه الإشاعات أو البلاغات بدلائل إضافية تدعمها وتندمج معها لتصبح دلائل كافية.

والدلائل الكافية على الاتهام أكثر قوة من تلك اللازمة للتوقيف ، كما أن الأدلة الكافية للإدانة أكثر دلالة من تلك اللازمة للاتهام أو التوقيف .

وليس المقصود بالأدلة التي تربط المتهم بالفعل المسند اليه الأدلة الكافية لإدانته وإنما الأدلة التي تفيد بوجود علامة بين المتهم والجرم المسند اليه أو أفعال الجرم المسند اليه .

وقيام حالة التلبس في الجريمة يعتبر سببا تتوافر به الدلائل الكافية لإصدار القرار بالتوقيف ، وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها بأنه :" متى كانت واقعة

الدعوى كما أثبتها الحكم هي أنه (عند دخول الضابط منزل المأذون بتفتيشه شاهد المتهم بإحـــدى الغرف ، وبمجرد أن شاهد الضابط أن المتهم يدس شيئا تحت قدمه اليسرى ورقة من السلفوان بها قطعة من الأفيون واعترف المتهم بأنها له ، فإن مؤدى ما تقدم يدل بذاته – وبغض النظر عما إذا كان أمر التفتيش يشمل المتهم أم لا – على قيام دلائل كافية على اتهام المتهم بجريمـــة إحـــراز مخدر مما يسوغ لرجل الضبطية القضائية القبض عليه "[1]

قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه ينتفى وجود الدلائل الكافية في حالة الشبهة البـــسيطة بقولها: ((أن مجرد وجود فتاة بين ركاب السيارة لا يسوغ ضبط الرخصة أو القبض على السائق والركاب إلى المخفر، ما دام أن هذه الفتاة لم تدع بوقوع أي تعد عليها، ولم يقع من المذكورين ما يستدعي الإشتباه بارتكابهم جرماً، حتى يكون من حق المميزين بوصفهما من أفـــراد الـــضابطة العدلية القبض على أولئك الأشخاص)) علماً أن القضاء الأردني استقر على أن تقدير كفاية الأدلة المقدمة للنيابة العامة للإدانة أو عدم كفايتها هو من اختصاص المحكمة لا النيابة العامة.[2]

---

(1). المرصفاوي، حسن صادق، المرصفاوي في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص8.

(2).الشريف عمرو واصف، مصدر سابق، ص217.

الفرع الثالث

مدة التوقيف

نصت المادة (120) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على تحديد مدة التوقيف ضمن الفقرات التالية :

1. لقاضي الصلح بعد سماع أقوال ممثل النيابة والمقبوض عليه ، أن يفرج عنه ، أو يوقفه لمـــدة لا تزيد على خمسة عشر يوما ، كما يجوز له تجدديد توقيفه مددا أخرى لا تزيد في مجموعها على خمسة واربعون يوما .
2. لايجوز ان يوقف أي شخص مدة تزيد على ما ذكر في الفقرة (1)أعلاه ، إلا إذا قـــدم طلـــب التوقيف من النائب العام أو أحد مساعديه الى محكمة البداية وفي هذه الحالة لا يجوز أن تزيد مدة التوقيف على خمسة واربعون يوما .
3. على النيابة العامة عرض المتهم قبل انتهاء مدة الثلاث أشهر المـــشار إليهـــا فـــي الفقـــرتين السابقتين على المحكمة المختصة بمحاكمته لتحديد توقيفه مددا أخرى حتى انتهاء المحاكمة
4. لا يجوز بأي حال أن تزيد مدد التوقيف المشار إليها في الفقرات الثلاث اعلاه على سته أشهر والا يفرج فورا عن المتهم مالم تتم إحالته إلى المحكمة المختصة لمحكمته.
5. لا يجوز أن يستمر توقيف المتهم المقبوض عليه في جميع الأحوال أكثر مـــن مـــدة العقوبـــة القررة للجريمة الموقوف بسببها .

وهكذا يتضح أن المشرع الفلسطيني قد حدد مدة التوقيف بمعرفة قاضي الصلح بخمسة عشر يوما ، وأجاز له أن يمددها على أن لا تزيد على خمسة وابعون يوما ، ويمكن ان يكون التوقيف بمعرفة محكمة البداية إذا قدم طلب من النائب العام او مساعده على ان لاتزيد مدة التوقيف في هذه الحالة على خمسة واربعون يوما اضافية ، بحيث تصبح مدة التوقيف محددة بثلاثة اشهر .

ويجوز للمحكمة المختصة بمحاكمة الموقوف أن تمدد توقيف المشتكى عليه (المدعى عليه في القانون الفلسطيني) بعد عرض المتهم أمامها بما لا يزيد على ستة اشهر تحت طائلة الإفراج عنه ما لم تتم إحالته الى المحكمة المختصة بمحاكمته وحتى ولو أحيل الى المحكمة فلا يجوز أن يستمر توقيفه لأكثر من مدة العقوبة عن التهمة المنسوبة اليه والمقررة بمقتضى القانون .

وقد كانت المادة 1/114 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني القديم تنص على: "بعد استجواب المشتكى عليه يجوز للمدعي العام أن يصدر بحقه مذكرة توقيف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما اذا كان الفعل المسند اليه معاقبا عليه بالحبس لمدة لا تزيد على سنتين او بعقوبة جنائية مؤقته وتوافرت الدلائل بالفعل المسند اليه ويجوز له تجديد هذه المدة كلما اقتضت مصلحة التحقيق وذلك على ان لا يتجاوز التمديد ستة اشهر في الجنايات وشهرين بالجنح ، يفرج عن المشتكى عليه بعدها ما لم يتم تجديد مدة التوقيف ".

فقد أجازت المادة 114\3 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني للمدعي العام بعد إستجواب المشتكى عليه أن يصدر بحقه مذكرة توقيف لمدة لا تتجاوز سبعة أيام اذا كان الجـــرم المسند إليه معاقبا عليه قانونا بالحبس مده تزيد على سنتين ولمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما اذا كان الجرم المسند اليه معاقبا عليه بعقوبة جنائية ، ويجوز له تمديد مدة التوقيف حسب الــضوابط المنصوص عليها .[1]

وتجيز الفقرة الثالثة من المادة المذكورة للمحكمة المختصة أن تقرر التجديد وفقا للضوابط المنصوص عليها فقد جاء النص على الوجه الآتي:"إذا اقتضت مصلحة التحقيق قبل انتهاء المـــدد المبينة في الفقرتين السابقتين استمرار توقيف المشتكى عليه وجب على المدعي العام عرض ملف الدعوى على المحكمة المختصة بنظر الدعوى وللمحكمة وبعد الاطلاع على مطالعة المدعي العام وسماع اقوال المشتكى عليه أو وكيله حول مبررات استمرار التوقيف من عدمه والاطلاع علـــى أوراق التحقيق ان تقرر قبل انتهاء تلك المدة تمديد مدة التوقيف لمدة لا تتجاوز في كل مرة شهراً في الجنح وثلاثة اشهر في الجنايات على ان لا يزيد مجموع التوقيف والتمديد في جميع الأحوال على اربعة اشهر في الجنح وعلى ربع الحد الأقصى للعقوبة في الجناية المعاقب عليهـــا قانونـــاً بعقوبة مؤقتة، وان تقرر الافراج عن الموقوف بكفالة او بدونها في اي من تلك الحالات ".

---

(1)لا يتجاوز التمديد شهراً في الجنح وثلاثة اشهر في الجنايات المعاقب عليها بعقوبات مؤقته وستة اشهر في الجنايات الاخرى .

الفرع الرابع

لزوم الاستجواب من جهة التحقيق الاصلية قبل التوقيف

لقد ورد في نص المادة (108) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني بأنه يجوز لوكيل النيابة العامة توقيف المتهم بعد استجوابه لمدة ثمان وأربعين ساعة ويراعى تمديد التوقيف من قبل المحكمة طبقاً للقانون، فلا يجوز إصدار قرار توقيف قبل استجواب المتهم، فيعد الاستجواب شرطاً أساسياً لتوقيف المتهم ولا بد منه.

***المقصود بالاستجواب.**

الاستجواب لغة: طلب الجواب عن أمر، واصطلاحاً: مناقشة المشتكى عليه تفصيلاً في جريمة أسندت إليه ودعوته للرد على الأدلة القائمة ضده إما بتنفيذها أو التسليم بها.[(1)]

فقد عرفت المادة (94) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الاستجواب بأنه ((مناقشة المتهم بصورة تفصيلية بشأن الأفعال المنسوبة إليه ومواجهته بالإستفسارات والأسئلة والشبهات عن التهمة، ومطالبته بالإجابة عليها)).

---

(1). نظام المجالي، القرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، عمان، ط1، الدار العلمية، ص281.

وقد عرفه البعض بأنه ((توجيه التهمة المنسوبة إلى المشتكى عليه، ومواجهته بالأدلة المختلفة القائمة ضده ومناقشته فيها تفصيلاً ليرد عليها ويثبت براءته أو يعترف بها إذا شاء ذلك)).[1]

كما أن الاستجواب من ناحية ثانية وسيلة دفاع تمنح المشتكى عليه فرصة الدفاع عن نفسه حيث يستطيع تفنيد الدلائل ودحضها، ويوضح الظروف التي أحاطت باتهامه ويقنع المحقق ببراءته، فيخلي سبيله.[2]

ويختلف الاستجواب عن سؤال المشتكى عليه وسماع أقواله بأمر التهمة المنسوبة إليه، فالسؤال ليس استجواباً بل سؤالاً يوجه للمشتكى عليه عن أمر التهمة المنسوبة إليه دون أن يدخل المحقق معه في مناقشة تفصيلية، ولا مواجهة بالدلائل القائمة ضده بل يترك له حرية إبداء ما يشاء من أوجه الدفاع، في حين أن الاستجواب يقف عند دقائق الواقعة وتفاصيلها واستعراض مختلف أدلتها، لذا يعتبر الاستجواب إجراء من إجراءات التحقيق.[3]

---

(1). إسماعيل سلامه، مصدر سابق، ص100.

(2). نمور، محمد سعيد، مصدر سابق، ص378.

(3).طنطاوي إبراهيم ، مصدر سابق، ص49.

والمواجهة تكون بوضع المشتكى عليه وجهاً لوجه إزاء مشتكى عليه آخر، أو شاهد أو أكثر ليسمع مايصدر منهم من أقوال في صدد ما أدلوا به من معلومات متعلقة بواقعة أو أكثر فيتولى الإجابة تأييداً أو نفياً.[(1)]

وتجدر الإشارة إلى إن للمدعي العام أن ينيب أحد قضاة الصلح في منطقته أو مدعي عام أخر لإجراء معاملة من معاملات التحقيق الابتدائي ، وله أن ينيب إحدى موظفي الضابطة العدلية لأية معاملة تحقيقيه باستثناء استجواب المشتكى عليه (م92 من قانون أصول المحاكمات الجزائية)

وهناك تميز في ميعاد الاستجواب بين الحاضر بمقتضى مذكرة حضور وبين من استحضر بمذكرة إحضار ونصت المادة 112 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على مايلي :

1- يستجوب المدعي العام في الحال المشتكى عليه المطلوب بمذكرة حضور أما المشتكى عليه الذي جلب بمذكرة إحضار فيستجوبه خلال اربع وعشرين ساعة من وضعه في النظارة .

2- حال انقضاء الأربع والعشرين ساعة يسوق مأمور النظارة من تلقاء نفسه المشتكى عليه الى المدعي العام لاستجوابه ".

(1).حافظ مجدي محب، الحبس الإحتياطي، القاهرة، 1995، ص82.

فالمشتكى عليه الذي يحضر بموجب مذكرة حضور يستجوبه المدعي العام بمجرد مثوله أمامه ، أما الشخص الذي يجلب بمذكرة احضار فيستجوبه المدعي العام خلال اربع وعشرين ساعة وإذا انقضت الأربع والعشرون ساعة دون ان يستجوبه فعلى مامور النظارة أن يسوقه من تلقاء نفسه إلى المدعي العام لاستجوابه .

***ضمانات الاستجواب.**

نظراً لأهمية الاستجواب وخطورته سواء بالنسبة للمتهم أو لسلطة التحقيق فإن المشرع أحاط الاستجواب بضمانات ومن أهم هذه الضمانات:-

1- مباشرة الاستجواب بواسطة السلطة المختصة :- لقد نصت المادة (95) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ((يتولى وكيل النيابة استجواب المتهم في الجنايات جميعها، والجنح التي يرى استجوابه فيها)).

وبمقتضى القانون الأردني فإن سلطة التحقيق الأصلية مناطة بالمدعي العام الذي يجمع بين يديه سلطة الاتهام وسلطة التحقيق ، ولا يجوز للضابطة العدلية استجواب المقبوض عليه.

2- وكذلك نصت المواد (111 ، 114) أصول المحاكمات الجزائية الأردني على لزوم استجواب المتهم قبل إصدار مذكرة التوقيف ويكون الإستجواب من قبل المدعي العام.

فقد أوجب المشرع الفلسطيني بأن يكون الاستجواب من قبل وكيل النيابة إذا كانت التهمة المنسوبة إلى المتهم من نوع الجناية، ويكون الاستجواب في الجنح إما لوكيل النيابة أو ينتدب عنه مأمور الضبط القضائي.

3- أن يكون الإستجواب بحضور محام المتهم:-

في حالة حضور المتهم لأول مرة فيكون من واجب وكيل النيابة العامة إعلامه بأن من حقه توكيل محامي للدفاع عنه.

فقد نصت المادة (97) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على مايلي:-

1- للمتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه.

2- للمتهم الحق في تأجيل الاستجواب مدة أربع وعشرين ساعة لحين حضور محاميه فإذا لم يحضر محاميه أو عدل عن توكيل محام عنه، جاز استجوابه في الحال.

ولم يتطلب القانون لدعوة المحامي بحضور الإستجواب شكلاً معيناً، فقد يتم بخطاب أو على يد محضر أو أحد رجال السلطة العامة وإذا تعدد المحامون المختارون من قبل المتهم فإنه يكفي دعوة أحدهم، ويكفي الدعوة للحضور التي تمكن من ذلك، فإذا لم يحضر في الوقت المناسب جاز للمحقق مباشرة الإستجواب دون حضور المحامي، فلا يلزم بالتأجيل ويجوز للمتهم أن يتنازل عن دعوة محاميه للحضور قبل استجوابه.

وقد جعل المشرع الأردني حق الاستعانة بمحام وجعل أمره جوازياً سواء في الجنايات أو الجنح وقد نص على ذلك في المادة (1/63) بأن ((عندما يمثل المشتكى عليه أمام المدعي العام يتثبت من هويته ويتلو عليه التهمة المنسوبة إليه ويطلب جوابه عنها منبهاً إياه أن من حقه أن لا يجيب عنها إلا بحضور محام، ويدون هذا التنبيه في محضر التحقيق فإذا رفض

المشتكى عليه توكيل محام أو لم يحضر محامياً في مدة أربع وعشرين ساعة يجـــري التحقيـــق بمعزل عنه))[1].

4- حرية المتهم في إبداء أقواله :-

يجب أن يكون المتهم بعيداً عن أية ضغوط حتى يتمكن من إبداء رأيه وتكون إرادتـــه حـــرة واعية، وغير مؤثر عليها من أية عوامل خارجية ويجوز له عدم الإجابة على الأسئلة الموجهـــة إليه وذلك استناداً إلى ما ورد في الفقرة الأولى من المادة (97)من قانون الإجراءات الفلسطيني.[2]

---

(1) بخلاف مرحلة المحاكمة فعملا باحكام المادة 208من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني ، فان على رئيس المحكمة او نائبه في القضايا الجنائية المعاقب عليها بالاعدام او الاشغال الشاقة المؤبدة او الاعتقال المؤبد ان يتعين للمتهم محاميا للدفاع عنه واذا لم يكن المتهم قد اختار محاميا وكانت حالته المادية لا تساعده فيجب ان يعين له محاميا على خزينة الدولة حيث نصت على مايلي :"يدفع من خزينة الحكومة للمحامي الذي عين بمقتضى الفقرة السابقة اجر لا يتجاوز مبلغ عشرة دنانير عن كل جلسة يحضرها على انلا تقل هذه الاجور عن مائتي دينار ولا تزيد على خمسمائة دينار .

(2) لا نظير لحق الصمت امام سلطة التحقيق في القانون الاردني .

فيجب أن يكون المتهم عند استجوابه متحرراً من أي ضغط أو تأثير خارجي سواء أكـــان مصدره المحقق نفسه أو شخص آخر وسواء كان ذلك في صورة وعد أو إكراه مـــادي أو أدبـــي ويتمثل الوعد بإعطائه الأمل في ميزة معينة أو في البراءة ، أما الإكراه المادي فيتمثل في التعذيب أو التخدير أو تنويمه مغناطيسياً او هجوم الكلب البوليسي عليه أو استعمال جهاز كشف الكذب أو إرهاق المتهم باستمرار الاستجواب مدة طويلة مما يؤدي إلى التأثير في القوة الذهنية وبالتالي في إرادته أما الإكراه الأدبي فمثاله تهديد المتهم.[1]

المطلب الثالث

الشروط الشكلية للتوقيف

نظرا لخطورة التوقيف بما فيه مساس بالحرية الشخصية فقد أحاطة المشرع بمجموعة من الشروط وجعل بعضها ضمن شروط موضوعية سابقة الذكر والبعض الآخر ضمن شروط شكلية والتي سنوضحها بما يلي:

الفرع الاول: السلطة المختصة بإصدار قرار التوقيف

الفرع الثاني: تسبيب قرار التوقيف

الفرع الثالث: إحاطة الموقوف علما باسباب توقيفه

---

(1). مصطفى مجدي هرجه، أحكام الدفوع في الإستجواب والإعتراف، دارمحمود للنشر والتوزيع، 1996، ص57.

الفرع الاول

السلطة المختصة بإصدار قرار التوقيف

وقد حدد المشرع الأردني والفلسطيني الجهات المختصة بتوقيف المشتكى عليه تحديدا دقيقا كما بينت الجهات المختصة بتحديد مدة التوقيف .

التوقيف هو من أكثر إجراءات التحقيق مساسا بالحرية الشخصية ، لهذا يجب إحاطته بضمانات تكفل حماية حرية المتهم واستعماله في نطاق الهدف الذي شرع من أجله، وأولى هذه الضمانات أن تكون السلطة التي تصدره لها من الكفاءة والاستقلال ما يطمئن منه لحسن تقديرها لهذه الإجراءات .[1] وبهذا فان تحديد الجهات بالتوقيف وعلى سبيل الحد تعد ضمانة جوهرية من ضمانات المتهم .

كما يجب أظن يكون لها من الدرايه بمعرفة قرار التوقيف لتستطيع تطبيقه على أفضل وجه لكي لاتستخدمه جزافا، والنظام الإجرائي في الأردن يمنح سلطة التحقيق الابتدائي (المدعي العام) كما يمنح المحكمة المختصة بالمحاكمة سلطة إصدار القرار بتوقيف المشتكى عليه.

---

(1).الشريف عمرو واصف، مصدر سابق، ص259

أولا: التوقيف من قبل سلطات التحقيق

حيث تملك النيابة العامة في النظام الإجرائي الأردني اتخاذ كافة الإجراءات التحقيقية التي تستلزمها الدعوى الجزائية علاوة على سلطتها في إصدار العديد من القرارات القضائية المتعلقــة بالحرية الشخصية ، كالأمر بالتوقيف ومذكرة الإحضار أو بعض القرارات التي تتعلق بالتصرف بالدعوى ، كالأمر بالإحالة إلى جهة قضائية مختصة ، أو الأمر بقرار منع المحاكمة او إســقاط الدعوى العمومية أو قرار الظن والإحالة إلى المحكمة المختصة أو الظن على المــشتكى عليــه بجناية ورفع القرار إلى النائب العام لاستصدار قرار ولائحة اتهام حتى تتم إحالته إلى المحكمــة الجنائية المختصة بالمحاكمة .

تملك جهة التحقيق الأصلية سلطة توقيف الأشخاص ، كما تملك المحاكم هذه السلطة فــي الحدود التي سنقف عليها .

وبالتالي فإن التوقيف القضائي حكر على الجهات القضائية سواءا كانت جهــة تحقيــق ام جهة حكم ، ولا تملك السلطة التنفيذية سلطة التوقيف القضائي وإن كانت تملك ســلطة التوقيــف الإداري ضمن الضوابط التي آتينا على دراستها سابقا . ولا يحق للسلطة التنفيذية التدخل في أمر التوقيف القضائي .

وقد جاء في قرار لمحكمة العدل العليا الفلسطينية بأنه لا يجوز للسلطة التنفيذيــة فــرض رقابتها على إجراءات المحاكم وقراراتها، ولقد أجمع فقهاء القانون بأن غل يد السلطة التنفيذية من التدخل في الدعاوى المنظورة أمام المحاكم هو من أهم عوامل ارساء مبــدأ اســتقلال القــضاء

وفرض احترامه على الجميع،ويجب أن تبقى يد السلطة التنفيذية مغلولة حتى لو كان هناك خطـــأ في تطبيق القانون ارتكبه القاضي في اثناء سير الدعوى وذلك أن الوسيلة الصحيحة لتدارك مثـــل هذا الخطا واصلاحه تتم بالطعن في تلك الأحكام بالطرق المقرره قانونا، وليس عن طريق تدخل السلطة التنفيذية في إجراءات وقرارات المحاكم.[1]

وإذا ما قرر وزير الداخلية باعتباره سلطة تنفيذية تو قيف المتهم المقرر الإفــراج عنــه بكفالة بقرار قضائي، فانه يكون قد امتنع عن تنفيذ قرار قضائي واجب التنفيذ وهو بعملــه هــذا يكون قد اعتدى على مبدأ الفصل بين السلطات، و بعمله هذا يكون قد اغتصب ســلطة القــضاء الامر الذي يترتب عليه الانحدار إلى درجة الانعدام، وعليه فإن قراره يغدو مستوجب الإلغاء.[2]

---

(1). ولدعلي،التوقيف في القانون الفلسطيني ، رسالة ماجيستير،جامعة النجاح ،،ص65

(2). محكمة العدل العليا الفلسطينية، طعن رقم 169، رقم الدعوى 112/2005، الصادر بتاريخ 2005/10/30، غير منشور.

حيث ان المشرع الأردني نص في المادة 2/142 ضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية بأنه إذا كان الاختصاص خارجا عن اختصاص المحكمة ، فتحيل المحكمة المشتكى عليه وهو موقوف الى المدعي العام ومعه محضر بالوقائع وهذا ما أكدته المادة 143 بقولها :" إذا كان الجرم الواقع جناية نظم رئيس المحكمة او القاضي محضرا بالواقع وأمر بتوقيف المشتكى عليه وإحالته على المدعي العام لملاحقته "

ثانيا: صدور قرار التوقيف من قضاء الحكم.

وقد جمع القانون الأردني بيد النيابة العامة سلطتي التحقيق الابتدائي والاتهام ، وبالتالي منح المدعي العام سلطة توقيف الإشخاص حسب الضوابط المنصوص عليها في المادة 114 من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

وكما جاءت المادة 3/114 من قانون أصول المحاكمات الجزائية فإن للمحكمة المختصة بمحاكمة المشتكى عليه أي بقرار استمرار التوقيف وتمديده لمدة لا تتجاوز شهرا في كل مرة عن الجنح وثلاثة اشهر في الجنايات على أن لا تزيد مجموع مدة التوقيف من حيث النتيجة عن اربعة اشهر في الجنح وربع الحد الاقصى للعقوبة في الجناية المعاقب عليها بعقوبة مؤقته .

قد يصدر أمر التوقيف من جهات قضائية كقاضي الصلح أو محكمة البداية أو المحكمة المختصة بمحاكمة المتهم (محكمة الجنايات الكبرى)، إذ إن تركيز هذه السلطات بيد واحدة ومنها سلطة إصدار الأوامر الجنائية الماسة بالحرية الشخصية من خلال مباشرة التحقيق والذي تقوم به

النيابة العامة ومنها توقيف المتهم، فيه تجريدا للمتهم من كل حماية قضائية لحريته، ويجعله تحت رحمة سلطة لا تتمتع باي ضمانات في الاستقلال والحيدة.

وهنا تجدر الإشارة عند صدور أمر التوقيف من قبل محكمة البداية، استكمال الشروط الواجب توافرها لانعقاد المحكمة، حيث نصت المادة 14\1 المعدلة من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لسنة 2001على أن تنعقد هيئة المحاكم من ثلاثة قضاة وتكون الرئاسة لاقدمهم للنظر في (أ) جميع الجنايات وجرائم الجنح المتلازمة وأي جرائم ترتبط بها ارتباطا لا يقبل التجزئة.

وقد نصت المادة 38 من قانون محاكم الصلح رقم 15 لسنة 1952 المعدل بموجب القانون 25 لسنة 1988 "عدل بالقانون رقم 13 لسنة 2009" على أنه " لقاضي الصلح في المواد المشتملة على الحبس ما لقاضي التحقيق من الصلاحية التامة في التوقيف والتخلية كما وان للظنين واقربائه واصدقائه ان يطالبوا بتخلية سبيله بالكفالة التي يقدر قاضي الصلح مقدارها على ان يكتفي بالتصديق على ملاءمة الكفيل من هيئة اختيارية القرية أو المحلة " بموجب هذه المادة يحق لقاضي الصلح ان يامر بتوقيف المشتكى عليه احتياطيا بمجرد مثوله امامه ، سواء تم توديعه من أحد مراكز امن الشرطة او اذا نظر الدعوى بناء على شكوى من احد الاشخاص .

ولذلك يجب على المشرع الأردني أن ينظم التوقيف أمام محاكم الصلح كما نظمه في الجنايات والجنح بموجب المادة 1/111 من قانون أصول المحاكمات الجزائية ؛ لانه في قانون محاكم الصلح يامر القاضي بتوقيف المدعى عليه دون أن يكون قد سمع أقوال المشتكى عليه وهذا فيه خرق لمبدأ قرينة البراءة .

الفرع الثاني

تسبيب قرارالتوقيف.

يجب عند اصدار قرار التوقيف بيان الأسباب الواقعية والقانونية التي تبرر إصدار هذا القرار، ونظرا لأهمية هذا الموضوع لابد من بيان تعريف لهذا القرار وبيان أهمية اعتداد كل من المشرعين الفلسطيني والأردني به .

التسبيب هو بيان الأسباب التي اعتمدتها سلطة التحقيق عند اتخاذ قرار الأمر بـــالتوقيف، وبيان توافر الشروط القانونية لذلك.[(1)]

وبعض التشريعات الإجرائية تقتضي تسبيب القرارات والأحكام القــضائيه بــشكل عــام والقرارات الصادرة عن جهات التحقيق بشكل خاص فالتسبيب يسمح للأفــراد بالتأكيــد مــن أن الإجراء الذي اتخذه القاضي لم يتضمن مخالفة لحق الدفاع كما انه يسمح لمحكمتــي الاســتئناف والنقض بمراقبة هذا الإجراء للتاكد من احترام هذا الحق وانه لم يصدر بناءا على هوى او ميــل شخصي.[(2)]

ولم يرد نص صريح في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني يوجب تسبب أمر التوقيف، علما أن المادة 12 من القانون الأساسي الفلسطيني نصت على أنه "يبلغ كل من يقبض عليــه أو يوقف بأسباب القبض عليه أو أيقافه اعلامه سريعا بلغة يفهمها بالاتهام الموجه اليه .

---

(1). عمر فحل، مصدر سابق، ص237.

(2). سرور احمد فتحي، مصدر سابق، ص125

ويكون الهدف من تسبيب قرار توقيف المشتكى عليه، الحرص على تقييد سلطة قاضي التحقيق أو جهة التحقيق الابتدائي الأصلية وبأن عليه أن يوضح الأسباب والوقائع التي اتخذها أساسا للتوقيف والقرائن الواقعيه القوية التي تعد شرطا ضروريا عند اتخاذ هذا الإجراء والتأكد بأن المحقق بنى اعتقاده على لزوم التوقيف بناء على عناصر واقعية وليس على مجرد الوهم أو التخيل أو الافتراض، وهذا ما يمكن الجهات الرقابية على صحة وسلامة التوقيف من الرقابة الحقيقية والفعلية على قرارات التوقيف الصادرة بحق المشتكى عليهم.[1]

وقد نصت المادة 116 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على :" يبين في مذكرة التوقيف الجرم الذي استوجب إصدارها ونوعه والمادة القانونية التي تعاقب عليه ومدة التوقيف ".

فهنا لم يتضمن النص بيان الاسباب التي دعت إلى توقيف المشتكى عليه بشكل صريح وإنما وضعته ضمن حيثيات القرار وذلك ببيان الجرم ونوع المادة التي تعاقب عليه ومدة التوقيف.

وشرط تسبيب قرارات توقيف الأشخاص جاء في توصيات مؤتمر روما لسنة 1953 بحيث"لا يجوز توقيف شخص بغير أمر مسبب من القاضي المختص ولا يؤمر بالقبض الا في الاحوال المبينة في القانون صراحة، ويجب أن ينقضي فور زوال الاسباب القانونية التي اجازت الامر به".

كما وجاء تسبيب في الفقرة الثانية من المادة 13 في توصيات هيئة الامم المتحدة لحقوق الانسان التي نصت على انه "يجب أن يبين الأمر الصادر بالتوقيف أسباب التوقيف ويشترط أن يحظر به المشتكى عليه"

(1). سرور احمد فتحي، مصدر سابق، ص791

الفرع الثالث

إحاطة الموقوف علما بأسباب توقيفه.

قد تشترط بعض القوانين الجزائية على قاضي التحقيق أو الجهة مصدرة قرار التوقيف أن يقوم بابلاغ المشتكى عليه بأسباب توقيفه، لكي يستطيع تنظيم دفاعه بالطريقة التي يقرر انها في مصلحته وتمكينه من تبرئة ساحته في أول فرصة يمثل فيها أمام سلطة التحقيق أو أي جهة مختصة .[1]

ولا يوجد أي نص صريح من قبل المشرع الفلسطيني أو الأردني بإبلاغ المشتكى عليه أسباب توقيفه، حيث ان المشرع الأردني يبين في المادتين (116 و 117) من أصول المحاكمات الجزائية ان يتم تبليغ المشتكى عليه مذكرة التوقيف وإعطاؤه صورة عنها، ويبين فيها مدة التوقيف ونوع الجرم ونص المادة القانونية التي تعاقب عليه ويعطي الموقوف نسخة من قرار التوقيف ومكملاته قد تقوم في القانون الاردني مقام التبلغ باسباب توقيفه والتهمة المسندة اليه .

ومع ذلك قيل إنه يجب التفرقة ما بين إبلاغ المشتكى عليه بالتهمة المسندة اليه عندما يمثل امام المدعي العام لاستجوابه وضرورة مثل هذا الإجراء وفق ما جاء في المادة 63\1 من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي نصت على أنه "عندما يمثل المشتكى عليه أمام المدعي العام

---

(1).حديثي عمر فخري عبدالرازق، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة للنشر، عمان، 2005، ص149.

يتثبت من هويته ويتلو عليه التهمة المنسوبة اليه ويطلب جوابه عنها منبها إياه أن لا يجيب عنها إلا بحضور محام، ويدون هذا التنبيه في محضر التحقيق"، وبين إبلاغ الموقوف الأسباب الداعية لتوقيفه، حيث عد المشرع الأردني إبلاغ المشتكى عليه بالتهمة المنسوبة إليــه إجــراء جوهريــا يترتب على مخالفته البطلان. اما بخصوص ابلاغ الموقوف بأسباب توقيفه، فان المشرع الأردني لم يلزم المدعي العام القيام بذلك ولم يترتب على عدم القيام بذلك أي أثر قانوني.[2]

(2).الحباشنة عبد الاله، مصدر سابق، ص97.

الفصل الرابع

انتهاء التوقيف أو الحبس الاحتياطي وآثاره

الفصل الرابع

انتهاء التوقيف أو الحبس الاحتياطي وآثاره

إن لكل بداية نهاية، ولا بد من وجود نهاية للتوقيف أو الحبس الاحتياطي، وانتهاء التوقيف أو الحبس الاحتياطي بعدة حالات وسوف نتطرق لهذه الحالات في هذا الفصل كما نتطرق من خلال هذا الفصل للآثار المترتبة على انتهاء مدة التوقيف .

وسندرس في هذا الفصل الحالات التي ينتهي بها التوقيف ضمن المباحث التالية:

المبحث الأول : انتهاء التوقيف أو الحبس الاحتياطي بإخلاء السبيل.

المبحث الثاني : احتساب مدة التوقيف أو الحبس الاحتياطي من الحكم المبرم في حالة الإدانة.

المبحث الاول

انتهاء التوقيف أو الحبس الاحتياطي بإخلاء السبيل.

سندرس في هذا المبحث انتهاء التوقيف او الحبس الاحتياطي ضمن المطالب التالية:

المطلب الاول : ماهية إخلاء السبيل.

المطلب الثاني : السلطة المتخصصة.

المطلب الثالث : انواع إخلاء السبيل.

المطلب الاول

ماهية إخلاء السبيل

يعرف إخلاء السبيل بأنه الإفراج عن المشتكي عليه الموقوف على ذمة التحقيق بقـــرار صادر عن سلطة مختصة، بعد أن زالت أو تغيرت الاعتبارات التي تطلبها مصلحة التحقيق، إما بكفالة أو دونها.[1]

---

(1)حسني محمود نجيب ،مصدر سابق ، صفحة 711.

ويمكن أن يتم الإخلاء في أية مرحلة من مراحل الدعوى. إذ قد تطرأ بعد اتخاذ القـــرار بالتوقيف ظروف معينة تؤدي الى زوال الأسباب التي أدت إلى اتخاذ القرار بـــالتوقيف فيتعـــين عندئذ الافراج عن المشتكى عليه سواء طرأت هذه الظروف في مرحلة التحقيـــق أو الاحالـــة أو المحاكمة.[1]

ولذلك يجوز إخلاء سبيل المشتكى عليه سواء من قبل المدعي العام او المحكمة فـــي أي مرحلة من مراحل الدعوى، ويصدر الإفراج من سلطة التحقيق من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المشتكى عليه الموقوف.

ويمكن أن يكون انتهاء التوقيف انتهاء نهائيا ، ويمكن أن يقترن بالكفالة .

وأصبح للكفالة المالية صفة جديدة، وهي أنها أحد القيود التي يمكن اتخاذها في مواجهـــة الشخص الذي اخضع لاجراء الرقابة القضائية. ولقد ترك أمر تحديد احكام هذه الكفالة للمراســـم القانونية المختلفة.[2]

وفي حقيقة الأمر أن فكرة إخلاء السبيل بالكفالة ليست فكرة حديثة، فقد عرفـــت الـــنظم القانونية القديمة في كل من مصر الفرعونية، وأثينا الديموقراطية، والقانون الروماني، نظام إخلاء سبيل المشتكى عليه بالكفالة بدلا من توقيفه.[3]

---

(1) الكيلاني فاروق، مصدر سابق، صفحة 163.

(2) صالح نائل عبدالرحمن ،مصدر سابق، صفحة 92.

(3)سلامة اسماعيل ،مصدر سابق، صفحة 269.

وقد اكدت توصيات المؤتمرات لحقوق الانسان على ضرورة استعمال إجـــراءات بديلـــة تغني عن التوقيف قبل المحاكمة. ومن الجائز إخلاء سبيل المشتكى عليهم بالكفالة الى حين موعد محاكمتهم، وهذا الاجراء يحقق أقل تكلفة مادية، ومقبولة من الناحية الاجتماعية، واذا ما نفذ هـــذا الإجراء تحت إشراف إدارة واعية فإنه لا يشكل أي خطر على المجتمع.[1]

المطلب الثاني

السلطة المتخصصة باتخاذ قرار إخلاء السبيل

الأصل أن السلطة التي تختص باتخاذ قرار التوقيف هي التي تملك إخلاء الـــسبيل ، لأن السلطة التي تختص بتقرير ملاءمة التوقيف هي الأقدر دون غيرها على إعادة وزن بقاء مبررات التوقيف من زوالها بشرط الا يكون التحقيق أو الدعوى قد خرج من بين يديها .[2]

وتحديدا لما سبق فإنه يتبين لنا بأن هناك جهات متعددة بإصدار قـــرار إخـــلاء الـــسبيل ويتحدد اختصاص كل جهة حسب نوع الجريمة فيما اذا كانت جناية أو جنحة وبناء علـــى ذلـــك سنقسم هذا المطلب الى مايلي :

---

(1) انظر المادة التاسعة، فقرة 3 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ضمن مجموعة الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الانسان، والمادة (3،5) من مبادئ الاتفاقية الاوروبيه لحقوق الانسان، والمبدا (38) من مشروع المبادئ التي اعتمدها مؤتمر الامم المتحدة الاول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام (1955)، والدراسة الخامسة سنة (1970).

(2) هرجه ، مصطفى ، مصدر سابق ، ص256.

الفرع الاول

سلطة النيابة العامة بالإفراج

نصت المادة 108 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على أنه يجوز لوكيل النيابة توقيف المتهم بعد استجوابه لمدة ثماني واربعون ساعة، ولكنه ثار خلاف ما بين النيابة العامة والقضاء حول صلاحية السلطة المختصة بالافراج خلال توقيف النيابة اي الثماني واربعون ساعة،هل صلاحية الإفراج للنيابة العامة أم للقضاء.

وقد أخذت النيابة العامة على أن الإفراج خلال مدة التوقيف الثماني واربعون ساعة هي من صلاحيتها واستندت على ذلك بأن نصوص قانون الإجراءات الجزائية في الفصلين السابع والثامن لم تنف صلاحية وكيل النيابة بإخلاء السبيل، كما استندت النيابة العامة الى المادة 108 التي منحتها حق التوقيف لمدة ثماني واربعون ساعة وأنه بموجب هذه المادة بما أن النيابة قد منحت سلطة التوقيف فإن من صلاحياتها الإفراج وإخلاء سبيل المتهم.[1]

اما القضاء فقد أصر ايضا على أن الإفراج خلال مدة التوقيف الثماني واربعون ساعة هي من صلاحيته واستند في ذلك الى نص المادة 131 طلب الإفراج عن المتهم يقدم الى القاضي الذي له الحق بتوقيفه قبل أن يحال المتهم إلى المحكمة.

وقد نصت المادة 121 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه "يجوز للمدعي العام أن يقرر تخلية سبيل اي شخص موقوف بجريمة جنحوية بالكفالة اذا استدعى ذلك، كما يجوز للمحكمة أن تقرر التخلية بالكفالة بعد إحالة القضية اليها أو أثناء المحاكمة".

---

(1) مبارك، اسعد، قرارات التوقيف والافراج بالكفالة واعادة النظر بها، معهد الحقوق صفحة 15

وبينت المادة 122 من قانون أصول المحاكمات الأردني بان يقدم طلب تخلية السبيل في الجرائم الجنحوية الى المدعي العام اذا كانت التحقيقات جارية أمامه، والى المحكمة اذا كانت قد أحيلت اليها القضية، والى المحكمة المستانف اليها الحكم اذا كان قد صدر حكم بالقضية وقدم استئناف به.

حيث نصت الفقرة الرابعة من المادة 4/114 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني على مايلي :" للمدعي العام أن يقرر أثناء إجراءات التحقيق في الجرائم الجنحية والجرائم الجنائية المعاقب عليها قانونا بعقوبة مؤقته استرداد مذكرة التوقيف على أن يكون للمشتكى عليه محل اقامة ثابت في المملكة لبيلغ فيه جميع المعاملات المتعلقة بالتحقيق ونفاذ الحكم "

أي أنه اذا راى المدعي العام أثناء التحقيق عدم وجود مبرر للتوقيف فيقرر إخلاء سبيل الموقوف شريطة أن يكون له محل إقامة ثابت ومعروف ليبلغ فيه جميع المعاملات .

الفرع الثاني

سلطة محكمة الصلح بالإفراج

اذا رات النيابة العامة في القانون الفلسطيني مد مدة التوقيف فتقدم طلبا الى قاضي الصلح قبل مضي الثماني واربعون ساعة، ويصدر قاضي الصلح بدوره أمرا بالتوقيف لمدة خمسة عشر يوما بعد سماع اقوال النيابة والمقبوض عليه ، كما يجوز له تجديد توقيف المتهم مددا أخرى لا تزيد في مجموعها عن خمسة واربعون يوما.

وكذلك فإن لقاضي الصلح الحق بالإفراج عن المتهم سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم.

وان لقاضي الصلح وقبل إحالة المتهم الى المحكمة المختصة واذا قدم له طلب بالإفراج عن المتهم بالكفالة، وكان هو صاحب الحق بإصدار أمر التوقيف فله أن يفرج عن المتهم بالكفالة، اذا لم يكن هناك مبرر للاستمرار في توقيف المتهم(م .126أ .جزائية).

ونصت المادة 38 من قانون محاكم الصلح بالأردن رقم 13 لسنة 2001 على أن "القاضي الصلح في المواد المشتملة على الحبس ما لقاضي التحقيق من الصلاحية التامة في التوقيف والتخلية".

وهنا يكون لقاضي الصلح قرار إخلاء سبيل المشتكى عليه، الموقوف بالكفالة في المناطق التي لا يوجد فيها مدعي عام، حيث يقوم قاضي الصلح بما يقوم به المدعي العام من إجراءات التوقيف واخلاء السبيل، وبذلك تختص محكمة الصلح بتخلية سبيل أي شخص موقوف بجريمة جنحوية تدخل في اختصاصها وتخضع قرارات محكمة الصلح بإخلاء السبيل أو الرفض للاستئناف الى محكمة البداية عملا باحكام المادة 124 أصول جزائية. [(1)]

وأيضا فإن قاضي الصلح بصفته القضائية يملك سلطة توقيف المشتكى عليه .

وقد يمارس قاضي الصلح وظيفته كمدعي عام منتدب (في الاماكن التي لا يوجد فيها مدعي عام) بمقتضى أحكام محكمة الجنايات الكبرى فيجوز له توقيف المشتكى عليه ولكن لايصدر قرار ظن حيث نصت المادة 3/7 من قانون محكمة الجنايات الكبرى على مايلي :" للمدعي العام ان ينتدب عنه أي مدعي عام اخر لدى المحاكم النظامية للقيام بأي من وظائفه باستثناء قرار الظن بحق المتهم ويكون المدعي العام المناب مقيدا في إجراءاته بأحكام هذا القانون ."

---

(1)نمور محمد سعيد ،مصدر سابق، صفحة 284.

الفرع الثالث

سلطة محكمة البداية بالإفراج

نصت المادة 120 /2من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على أنه قبل انتهاء مدة التوقيف التي يأمر بها قاضي الصلح والبالغة خمسة واربعون يوما يجب أن يقدم طلب لتوقيف المتهم من النائب العام أو أحد مساعديه الى محكمة البداية والتي تستطيع توقيفه لمدة خمسة واربعين يوما، وخلال هذه الفترة اذا لم يتم إحالة المتهم الى المحكمة المختصة بمحاكمته فإن محكمة البداية هي صاحبة الصلاحية في النظر في طلب الإفراج عن المتهم بالكفالة.

كما أن لمحكمة البداية وإن لم يرد نص واضح على ذلك في المـــادة 2/120 فـــإن مـــن صلاحيتها تحديد توقيف المتهم أو الإفراج عنه بالكفالة، حيث نصت المادة 131 على ضرورة أن يقدم طلب الإفراج عن المتهم الى القاضي الذي عين له أن يصدر أمرا بتوقيفه.

حيث يملك قاضي محكمة البداية سلطة إخلاء سبيل المشتكى عليه الموقـــوف بـــالجرائم الجنحية، بعد إحالة القضية اليه من المدعي العام، وبالتنسيق بين فقرات نص المادة (114) والمادة (121) و (122) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني فبذلك نجد أن محكمة البداية هي التي تملك إخلاء سبيل المشتكى عليه الموقوف بجنحة، وذلك بعد إنتهاء الشهرين الأولين اللـــذين يملكهما المدعي العام على الرغم من أن القضية ما زالت أمامه قيد التحقيق.[1]

---

(1) السعيد كامل، مصدر سابق ، صفحة 514.

ويتبين لنا أن المشرع الأردني قسم الجهات التي تختص بإصدار أمر إخلاء السبيل حسب نوع الجريمة المسندة الى الشخص، فحدد الجهات التي تختص بإصدار أمر الإفراج في الجنايات واحالة جنح الى جهة أخرى كما بيناها سابقا وسوف ننظر باختصاص الجهـــة مـــصدرة القـــرار بالجنايات:

وحسب نص المادة 123\2 فان المشرع الأردني بين لنا الجهات التي تختص بالإفراج في الجنايات وهي:

1. المحكمة التي سيحاكم المتهم أمامها اذا كانت الدعوى لم تحال بعد الى المحكمة.

تفيد هذه الحالة أن القضية لا زالت قيد التحقيق الإبتدائي وفـــي حـــوزة المـــدعي العـــام المختص بالتحقيق.

2. المحكمة التي يحاكم المتهم أمامها اذا كانت الدعوى قد أحيلت اليها بنـــاء علـــى التهمـــة المبحوث عنها.

تفيد هذه الحالة أن القضية قد خرجت من حوزة المدعي العام ودخلت في حيازة المحكمة المختصة بالمحاكمة .

3. المحكمة التي أصدرت الحكم أو المحكمة المختصة بنظر الطعن فيه اذا كان قد صدر حكم في الدعوى وتم الطعن فيه.

وهنا يكون قرار الإفراج بالخيار بين محكمتين ، المحكمـــة التـــي أصـــدرت الحكـــم أو المحكمة المختصة بالطعن بالاحكام وفي الحالات التي يكون فيها قد تم الطعن في الحكم .

المطلب الثالث

انواع إخلاء السبيل

يجوز الإفراج عن الموقوف المتهم بارتكابه جريمة اذا توافرت ظروف خاصة ترك أمر تقديرها للمحكمة على أن يؤخذ بعين الاعتبار أن لا يكون في شأن الإفراج التأثير على سير التحقيق والمحاكمة، وأن لا يؤدي الإفراج الى الإخلال بالأمن العام.(1)

وقد يكون الإفراج وجوبيا وقد يكون جوازيا، وقد يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني وكذلك قانون أصول المحاكمات الأردني، نصوصا تبين حالات الإفراج الوجوبي وحالات الإفراج الجوازي، وسندرس كل حالة على حدة:

الفرع الاول

الإفراج الوجوبي

هناك حالات نص عليها قانون الإجراءات الجزائية يكون فيها الإفـراج وجوبيـا عندها يجب على سلطة التحقيق أو المحكمة أن تامر بالإفراج اذا توافرت شروطه وهي:

---

(1) الدهني ادور ،مصدر سابق، صفحة 457.

اولا : انتفاء المبرر القانوني :

هناك جرائم لا يجوز فيها التوقيف ابتداء كما لو كانت مخالفة معاقبا عليها بالغرامة، أو جنحة تقل عقوبتها عن ستة أشهر وكان للمتهم محل إقامة معروف.

فيجب في هذه الحالة الإفراج عن الموقوف دون كفالة لعدم وجود مبرر للتوقيف كون هذه الجرائم لا تحمل أي خطوره ولم يرد نص بالقانون يجيز التوقيف بها، لذلك لا يجوز فيها التوقيف اذا تم التوقيف فإنه يكون بدون مبرر ويتوجب الإفراج عن الموقوف فورا.

وهذا ما نصت عليه المادة (396) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني بأنه "إذا كان المتهم موقوفا على ذمة القضية، وصدر الحكم الإبتدائي بالبراءة او بالغرامة أو بالحبس مع وقف التنفيذ وجب إخلاء سبيله بالحال ما لم يكن موقوفا لسبب آخر".

وكذلك نصت المادة (130) من قانون أصول المحاكمات الأردني ضمن الفقرات (أ،ب) على ما يلي :

أ: اذا تبين للمدعي العام أن الفعل لا يؤلف جرما، أو أنه لم يقم دليل على أن المشتكى عليه هو الذي ارتكب الجرم، أو أن الجرم سقطت بالتقادم أو الوفاه أو بالعفو العام، يقرر في الحالتين الاولى والثانية منع محاكمة المشتكى عليه، وفي الحالات الأخرى إسقاط الدعوى العامة وترسل اضبارة الدعوى فورا الى النائب العام.

ب: اذا وجد النائب العام ان القرار في محله، وجب عليه خلال ثلاثة أيام من وصول اضبارة الدعوى الى ديوانه، ان يصدر قرارا بالموافقة على ذلك القرار ويأمر بإطلاق سراح المشتكى

عليه اذا كان موقوفا واذا راى أنه يجب إجراء تحقيقات أخرى في الدعوى باعادة الاضبارة الى المدعي العام لإكمال تلك النواقص.

حيث نصت المادة 134 من قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني على "يبقى حكم مذكرة التوقيف الصادرة بحق المشتكى عليه ساريا الى أن يصدر النائب العام قراره في الدعوى ، واذا كان قراره بالإتهام أو بلزوم المحاكمة فيبقى حكمها الى أن تنتهي محاكمته أو يخلى سبيله حسب الأصول ".

ثانيا: صدور حكم بالبراءة أو عدم المسؤولية.

وقد يصدر بحق المشتكى عليه حكم بالبراءة أو عدم المسؤولية وذلك بعدم الحكم على المتهم بأي عقوبة سواء سالبة للحياة أو الحرية أو لا يستوجب عقابا.

ورغم أن الحكم بالبراءة أو عدم المسؤولية يؤدي الى نتيجة واحدة، إلا ان هناك فارق بينهما.

فالحكم بالبراءة يكون في حالة عدم وجود دلائل كافية او غير قائمة للادانة ويتقرر الحكم بعدم المسؤولية اذا ثبت ان الفعل الذي قام به المتهم لا يؤلف جرما أو لا يستوجب عقابا.

فاذا تبين للمحكمة أن الادله غير كافية بحق المتهم أو منعدمة اطلاقا، فتحكم حينئذ بالبراءة، ولكن اذا تبين ان الفعل لا يؤلف جرما جزائيا أي أن يكون الفعل الذي قام به المتهم مباحا أو أنه لا يتحقق عليه عقابا فتحكم المحكمة بعدم المسؤولية.

وعلى هذا المبدا نصت المادة (274) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني اذ جاء بها:

1. تقضي المحكمة بالبراءة عند إنتفاء الأدلة أو عدم كفايتها، اولانعدام المسؤولية، أو كان الفعل لا يؤلف جرما، أو لا يستوجب عقابا.
2. وتقضي المحكمة بالإدانه عند ثبوت الفعل المعاقب عليه.

ونصت المادة 278من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على وجوب إطلاق سراح المتهم في حالة قضت فيها المحكمة براءته، ما لم يكن هذا الشخص موقوفا على ذمة قضية أخرى.

ونصت أيضا المادة 193 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه "اذا كان الظنين او المشتكى عليه موقوفا وقضت محكمة الدرجة الاولى بالبراءة أطلق سراحة فور صدور الحكم بالرغم من استئنافه واذا قضت بعقوبة الحبس او بغرامة أطلق سراحه فور إنفاذها".

ثالثا: بقاء الموقوف مدة أكثر من العقوبة أو أن تزيد مدة توقيفه على ستة اشهر.

وهذا ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة 120 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني حيث حظرت استمرار توقيف المتهم مدة اكثر من مدة العقوبة التي يقررها القانون بشان الجريمة ويأخذ هنا بمدة العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات ليس بما يمكن ان تحكم به المحكمة. وان عدم استمرار التوقيف لمدة اكثر من العقوبة فان ذلك لا يعني بالضرورة استمرار توقيف المتهم مدة مساويه للعقوبة، بل ان قصد المشرع في ذلك هو عدم استمرار التوقيف لمدة أكثر من مدة العقوبة الموقوف المتهم بسببها.(1)

---

(1) محكمة النقض الفلسطينية : نقض جزاء رقم 30/2005 الصادر بتاريخ 2005/6/30، غير منشور .

ونصت الفقرة الرابعة من نفس المادة بانه " لا يجوز باي حال ان تزيـد مـدة التوقيـف المشار اليها في الفقرات الثلاثة اعلاه على ستة اشهر والا يفرج فورا عن المتهم ما لم تتم احالته الى المحكمة المختصة بمحاكمته".

وبالرجوع الى نص المادة أعلاه نجد أن المشرع قد حدد مدة للتوقيف يجـب أن يحـال المتهم خلالها الى المحكمة المختصة بمحاكمته لتصدر هي قرارها بتمديد توقيفه أو الإفراج عنه، وهذه المدة هي مدة 6 اشهر فإذا لم تقم النيابة العامة بإحالة المتهم وجب عليها فورا الإفراج عنه وجوبيا، وهذا ما اكدته محكمة النقض الفلسطينية.[1]

حيث أن المشرع الأردني نص على كلتا الحالتين في المادة 114 مـن قـانون أصـول المحاكمات الجزائية.

(1) محكمة النقض الفلسطينية : نقض جزاء رقم 6/2005 الصادر بتاريخ 2005/2/12، غير منشور .

رابعا: انتهاء مدة التوقيف:

لا يجوز القبض على أي إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانونا.(1)

واذا أصدر وكيل النيابة مذكرة توقيف بحق المتهم وانقضت هذه المدة دون تحديدها فيجب الإفراج عن الموقوف، والأصل أن السلطة التي أمرت بالتوقيف هي التي تأمر بالإفراج، ولكـن القانون الزم في هذه الحاله مأمور السجن إخلاء سبيل الموقوف وألا يبقيه موقوفا في حالة أنتهاء مدة توقيفه دون حاجة الى صدور أمر بالإفراج حيث ان مدة التوقيف قد أنتهت دون تحديد.(2)

حيث نصت المادة (105) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنــه " لا يجوز حبس أي إنسان الا في السجون المخصصة لذلك ولا يجوز لمأمور أي سـجن قبـول أي إنسان فيه إلا بمقتضى أمر موقع عليه من السلطة المختصة ولا يبقيه المدة المحددة بهذا الأمر" .

وعلى الرغم من أن المادة 105 من قانون أصول المحاكمات الجزائية تلقي التزاما على مأمور السجن بإخلاء سبيل الموقوف إذا انقضت مدة التوقيف المبينة في مذكرة التوقيـف، الا أن ما يحدث في الواقع العملي أنه اذا انقضت مدة توقيف المشتكى عليه ولم يتم تجديدها، فـإن إدارة السجن تقوم بمخاطبة الجهة التي أصدرت قرار التوقيف تذكرها بانتهاء مدة التوقيف.(3)

---

(1) نص المادة 103 من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني.

(2) المادة (6/1) من قانون مراكز التاهيل والاصلاح الفلسطيني.

(3)نمور محمد سعيد مصدرسابق، صفحة 389.

ولكن الواقع العملي يشير الى عدم الاعترف بقرار الإفراج الا بموجب مذكرة ،اي أنه اذا لم تصدر مذكرة إفراج بحق الموقوف من جهة الاختصاص فلا يخلى سبيله وكذلك لايجوز سوق المتهم الى النائب العام لتذكيره بانتهاء مدته .[1]

الفرع الثاني

إخلاء السبيل الجوازي

يكون إخلاء السبيل الجوازي متروكا لتقدير السلطة التي منحها القانون الاخــلاء وفقــا لمصلحة التحقيق وبذلك فإنه في غير الحالات التي يكون فيها إخلاء السبيل وجوبيا، فانه يجــوز لسلطة التحقيق التي أصدرت أمر التوقيف، أو التي أوكل اليها القانون سلطة الأمر بحده ان تصدر أمرا بإخلاء سبيل المشتكى عليه الموقوف، اذا قدرت أن مصلحة التحقيق لم تعد تقتــضي بقــاء المشتكى عليه موقوفا.[2]

(1) مقابلة اجريت مع المدعي العام الاول بعمان الدكتور حسن العبدلات بتاريخ 2009/11/15

(2)ابو عامر محمد زكي، الاجراءات الجنائية ،الاسكندرية ،منشأة المعارف، 1990 ،ص 216

وقد يكون إصدار القرار بالافراج من تلقاء نفس هذه السلطة، وقد يكون استجابة لطلب المتهم نفسه، وفي الحالتين يجوز تعليق هذا الإفراج الجوازي على شرط تقديم كفاله يقدمها المتهم أو منعه من السفر او اي اجراء اخر تقرره المحكمة من شانه ضمان حضور المتهم للتحقيق أو المحاكمة وضمان تنفيذ العقوبة التي قد تصدر بحق المتهم.

وهناك حالات للإفراج الجوازي عن المتهم، وهذه الحالات هي :

أولا: إفراج سلطات التحقيق من تلقاء نفسها عن الموقوف.

الإفراج الجوازي يكون في هذه الحالة متروكا للسلطة التقديرية للقاضي او وكيل النيابة اذ ان المبررات التي دعتها الى إصدار الامر بتوقيف المتهم هي نفسها التي تدفعها الى إخلاء سبيل الموقوف، وذلك اذا ما قدرت السلطة مصدر قرار التوقيف زوال هذه الأسباب.

وبهذا فإن الإفراج الجوازي عن الموقوف يكون بمبادرة من السلطة المختصة بالتحقيق ويكون هذا الإفراج استجابه لمصلحة التحقيق.

وقد نصت المادة 119 من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني اذا اقتضت إجراءات التحقيق استمرار توقيف المقبوض عليه اكثر من 24 ساعة فلوكيل النيابة أن يطلب من قاضي الصلح تحديد التوقيف لمدة لا تتجاوز 15 يوما، ومن خلال نص المادة السابقة نجد أن المشرع قد منح وكيل النيابة سلطة تقديرية لاستمرار التوقيف أو الإفراج عن المتهم.

وقد نصت المادة 1/120 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على انه لقاضي الصلح بعد سماع اقوال ممثل النيابة والمقبوض عليه ان يفرج عنه أو يوقفة فمن خلال هذا النص يتبين لنا بأن لقاضي الصلح سلطة تقديرية للإفراج عن المتهم او توقيفه، لا بد هنا في

هذه الحالة من سماع أقوال ممثل النيابة وأقوال المتهم المقبوض عليه.[1]

وكذلك وان لم يرد نص في المادة السابقة فعلى المتهم أن يعين محلا للإقامة وكـــذلك أن يقدم تعهد يتعهد به بالمثول امام سلطات التحقيق كلما طلب منه ذلك بالإضافة الى حضور جلسات المحاكمة وأن لا يتهرب من تنفيذ الحكم الذي قد صدر ضده.

ثانيا: إخلاء السبيل استجابة لطلب الموقوف:

للموقوف أن يتقدم باستدعاء الى السلطة المختصة بالتوقيف والذي يمثل أمامها يطلب فيه إخلاء سبيله، وقد تكون هذه السلطة هي النيابة العامة أو محكمة الصلح أومحكمة البدايـــه، وقـــد تكون المحكمة المختصة بمحاكمة المتهم محكمة الجنايات الكبرى.

وقد نصت المادة 131 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على انه اذا لـــم يكـــن المتهم قد احيل الى المحكمة فيقدم طلب الإفراج عنه بالكفالة الى القاضي الذي يحق له أن يصدر امرا بتوقيفه.

أي أنه اذا أحيل المتهم الى المحكمة فتكون سلطة الإفراج هي من صـــلاحية المحكمـــة المختصة بمحاكمته وهذا مانصت عليه المادة 132 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

---

(1) ثروت، جلال،مصدر سابق، صفحة 514.

أما اذا لم يكن قد أظحيل الى المحكمة المختصة بمحاكمة المتهم، فان سلطة الافراج عنه تكون للقاضي الذي يحق له أن يأمر بتوقيفه فقد يكون قاضي محكمة الصلح او تكون من اختصاص محكمة البدايه في حال توقيف المتهم لأكثر من 45 يوما من قاضي الصلح.

حيث أن المشرع الأردني ميز بين إخلاء السبيل الجوازي في الجنايات وإخلاء السبيل الجوازي في الجنح. فقد جعل تخلية السبيل في الجنايات الى المحكمة، ولم يجعل للمدعي العام اي صلاحية ولو كانت التحقيقات جارية أمامه.[1]

ولكن أورد استثناء على هذا الاصل بحيث يجوز للمحكمة ان تقبل في ظروف خاصة اخلاء سبيل الموقوف بالكفالة في الجنايات بعد إحالة القضية اليها، اذ رأت أن ذلك لا يعيق سير التحقيق والمحاكمة ولا يخل بالأمن العام.[2]

وجعل المشرع الأردني إخلاء السبيل الجوازي في الجرائم الجنحويه مقصورا على الجرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على سنتين، أما بالنسبة للجرائم المعاقب عليها بالحبس مدة أقل من سنتين فهنا يكون التوقيف غير جائز.

---

(1) نمور محمد سعيد ، مصدر سابق صفحة 384.

(2) اثار هذا القيد مشكلة موضوعها هل يلزم قبل اخلاء السبيل اخذ راي الجهات الامنية لبيان فيما اذا كان اخلاء السبيل سيؤدي الى الاخلال بالامن وقد رفض هذا التوجه وترك للمحكمة تقرير توافر الوقائع القانونية من تلقاء نفسها .

وأجاز التوقيف في جنح السرقة والايذاء غير المقصود اذا لم يكن للمشتكى عليـــه محـــل اقامة ثابت ومعروف.(هذا ما ورد النص عليه في المادة 114\2).

المبحث الثاني

آثار التوقيف

قررت غالبية التشريعات الإجرائية الحديثة ضرورة حسم مدة التوقيف من العقوبة المقيدة للحرية الشخصية، وتباينت تشريعات الدول في خصوص تعويض الفرد عما لحقه مـــن اضـــرار نتيجة التوقيف عندما لا يكون هناك مجالا لحسمه لبراءته مثلا او لاستفادته من وقت تنفيذ عقوبة.

وسندرس هذا المبحث في مطلبين:

المطلب الاول : حسم مدة التوقيف من الحكم المبرم.

المطلب الثاني : التعويض عن أضرار التوقيف.

المطلب الاول

حسم مدة التوقيف من الحكم المبرم

إن الكثير من المدافعين عن حقوق الإنسان متفقون بان التوقيف شر لابد منه وما على التشريعات في دول العالم إلا أن تقبل بهذا الشر وتعمل بالمقابل للتقليل من مضاره الى الحد الأدنى.[1]

فالتوقيف يجب أن يكون استثناء من القاعدة العامة التي تقضي ببقاء المتهم طليقا وذلك بهدف تأمين حماية أكبر للحقوق الأساسية للفرد، وتفرض الحرية الشخصية أهميتها لانها تتعلق بإنسانية الإنسان وآدميته، فهي ليست ترفا أو مكملا من مكملات الحياة الإنسانية، وإنما هي جزء من مقومات الانسان نفسه وضرورة أساسية لوجوده.

وقد أدخلت الغالبية من القوانين والدساتير الى نصوصها تفصيلات دقيقة تتعلق بالتوقيف المشروع بهدف وضع المبادئ الأساسية له كضمانه دستورية للحد من المساس بالحرية الشخصية وتجنب مساوئ التوقيف والتعويض عنه، وذلك بحسم مدة التوقيف من العقوبة أو تعويض المتضرر عن التوقيف التعسفي.[2]

---

(1) طنطاوي، ابراهيم حامد، مصدر سابق، صفحة 6.

(2) المر، محمد عبدالله محمد، الحبس الاحتياطي، دار الفكر العربي، الاسكندرية،2006، صفحة 29.

الفرع الأول

الآراء الفقهية في حسم مدة التوقيف

تعددت الآراء الفقهية حول عدالة حسم مدة التوقيف من الحكم المبرم المحكوم بـه علـى المتهم من أجل الجريمة التي أوقف بسببها.

وسنعمل على حصر موقف الفقه في ثلاثة اتجاهات وهي:

أولا : الاتجاه الرافض لفكرة حسم مدة التوقيف من الحكم المبرم

يرفض أنصار هذا الاتجاه حسم مدة التوقيف الاحتياطي التي قضاها المدعى عليـه فـي السجن من العقوبة المحكوم بها عليه[1] ويعود ذلك للأسباب التالية :

1- يختلف التوقيف الاحتياطي بطبيعته عن العقوبة الجزائيـة المحكـوم بهـا، اذ أن التوقيـف الاحتياطي هو من اجراءات التحقيق، والعقوبة هي جزاء يوقع على المدعى عليـه اذا ثبـت الفعل الجرمي المسند اليه.

2- يستطيع القاضي أن ينزل بالعقوبة الى الحد الأدنى، وهذا ما يبرر حسم مـدة التوقيـف مـن العقوبة المحكوم بها، فباستطاعة القاضي أن ياخذ بعين الإعتبار عند تحديد العقوبة وإصـدار الحكم بها المدة التي قضاها المدعى عليه موقوفا احتياطيا.

3- كما أن حسم مدة التوقيف الاحتياطي من العقوبة المحكوم بها يؤدي الى الاخلال بأحوال من تصدر بحقهم أحكام البراءه أو عدم المسؤولية، أو منع المحاكمة عن المحكومين الذين تصدر عقوبات بعد ادانتهم بالجرم المسند اليهم.

اذ يعتبر هؤلاء أفضل حالا من الذين تصدر بحقهم احكام بالبراءه او عدم المسؤولية اومنع المحاكمة، لان حسم مدة التوقيف الاحتياطي من العقوبة يعتبر نوعا من التعويض للمحكوم عليه.[2]

4- إذا تساوت مدة التوقيف مع مدة العقوبة، وخصمت مدة العقوبة من التوقيف فيجب إخلاء سبيل الموقوف وكأن الموقوف لم تنفذ العقوبة بحقه.

5- يلجا بعض الموقوفين احتياطيا إلى استخدام وسائل عدة أجازها لهم القانون لإحالة إجراءات التحقيق والمحاكمة، وذلك لهدف إطالة مدة التوقيف الاحتياطي لأقصى مدة ممكنة، بسبب الاستفادة من النظام المخفف الذي يخضع له الموقوفون احتياطيا، وبصفة خاصة إذا تحققوا أن نتيجة المحاكمة هي صدور حكم بإدانتهم ولا مجال لبراءتهم من التهمة المسندة اليهم.[3]

---

(1) المرصفاوي حسن صادق ، الحبس الاحتياطي ضمان لحرية الفرد في التشريع المصري، جامعة القاهرة، سنة 1954، صفحة 280.

(2) الشريف عمرو واصف، مصدر سابق، صفحة 495.

(3) المرصفاوي حسن صادق ، مصدر سابق صفحة 381

ثانيا: الاتجاه المؤيد لفكرة حسم مدة التوقيف من الحكم المبرم:

جاء أصحاب هذا الاتجاه مخالفين لاصحاب الراي الاول ورأوا بان تحسم مدة التوقيف كاملة من الحكم المبرم، ويتمثل موقفهم في الاسباب التاليه:

1- ان اختلاف التوقيف في طبيعته عن العقوبة الجزائية لايؤيده الواقع إذ أن طبيعتهما واحدة فالعقوبة الجزائية التي تمس الحرية الشخصية تتقاطع مع التوقيف في انهما سلبا للحرية الشخصية، كما ان التشريعات الحديثة قد ابتعدت عن تنفيذ العقوبات البدنية الشاقة كعقوبة الاشغال الشاقة، ويتبنى مبدأ توحيد العقوبات السالبة للحرية وبذلك فان سلب الحرية يتوافر في كل من التوقيف والعقوبة.

2- ويرى البعض أن حسم مدة التوقيف هو نوع من التعويض قرره القانون عن الضرر الذي يسببه التوقيف الاحتياطي للمحكوم عليه.[1]

3- ان سلطات القاضي في تخفيف العقوبة الى الحد الأدنى لا يبرر استبعاد مبدأ حسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها، لأن ذلك قد يؤدي الى غبن المحكوم عليه اذا كان الحد الادنى.[2]

4- المجتمع يعتبر دائنا ومدينا بالنسبة للمحكوم عليه، ولا بد من عمل مقاصة بين ما له وما عليه. فهو دائن بالنسبة لمقدار العقوبة المحكوم بها، ومدين لمقدار ما امضاه المدعى عليه من مدة التوقيف الاحتياطي ولهذا يجب إجراء المقاصة بين هاتين المرتين بحيث أن يحسم

---

(1) جندي عبد الملك، مصدر سابق، صفحة 281.

(2) محمود، مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة العاشرة، سنة 1970، صفحة 315

الجانب المدين من الجانب الدائن، فتبقى المدة التي يجب ان يستوفيها المجتمع من المحكــوم عليه بالسجن.[1]

5- ان ما يعمد اليه المشتكى عليه من أساليب وطرق ووسائل لاطالة مدة التوقيف ما هو الا حق أعطاه إياه القانون ولا مخالفة في ذلك وبما أن المشرع أقر مثل هذه القوانين فعليه ان يقطــع على مثل هؤلاء الاشخاص بتنظيم الاساليب والطرق القانونية بما لا يساء إستعماله فلا يضار المشتكى عليه ببطئ الاجراءات القضائيه ولا سيما أن الإجراءات تتصف بالسرعة.

ثالثا: الاتجاه التوفيقي:

هذا الراي يحبذ التوفيق بين الرأيين السابقين، اذ إن من حق المحكوم عليه حسم المدة التي امضاها موقوفا احتياطيا من مدة العقوبة المحكوم بها وذلك تحقيقا للعدالة.

وحتى لا يستغل المدعى عليه الموقوف احتياطيا المتمتع بأسلوب المعاملة المخفف الــذي يطبق بنظام التوقيف الاحتياطي مدة التوقيف أطول فترة ممكنة، باتخاذ أساليب لإطالة إجــراءات التحقيق والمحاكمة، فقد منح القاضي سلطة حرمان الموقوف احتياطيا من حــسم مــدة التوقيــف الاحتياطي من العقوبة كليا او جزئيا اذا عمد الموقوف الى هذه المماطلة.[2]

---

(1) الشريف عمرو واصف، مصدر سابق، صفحة 498.

(2) معوض عبد التواب، الحبس الاحتياطي، علما وعملا، منشات المعارف، إسكندرية، الطبعة الأولى، 1987، صفحة 338.

وخلاصة القول إن الاتجاه الامثل من جميع ما سبق هو الاتجاه الذي يدعو الى حسم مدة التوقيف من فترة العقوبة المحكوم بها، وهذا الراي تبنتـــه التـــشريعات العربيـــة صـــراحة فـــي قوانينها.[1]

الفرع الثاني

موقف المشرع الأردني والفلسطيني من حسم مدة التوقيف من الحكم المبرم

فالتوقيف قيد يرد على حرية المتهم قبل صدور الحكم على المتهم بالأدانـــة وقـــد شـــرع بالضرورة لمصلحة المجتمع، لهذا يجب تعويض الموقوف من جراء هذا الإجراء، وذلك بحـــسم مدة التوقيف من العقوبة المقضي بها، فلا يجوز التذرع بالمصلحة العامة للاعتداء على الحريـــة الفردية.[2]

لم يورد المشرع الأردني أي نص في قانون أصول المحاكمات الجزائية على حسم مـــدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها، إلا أنه وبالرجوع الى قانون العقوبات الأردني نجد ان المـــادة 41 قد أوجبت حسم مدة التوقيف من العقوبات المحكوم بها والتي قد نصت على " تحسب دائمـــا مدة التوقيف من مدد العقوبات المحكوم بها ".

(1) حافظ مجدي محب، مصدر سابق، صفحة 174

(2) الكيلاني فاروق، مصدر سابق، صفحة 172

فاذا حكم على المشتكى عليه الموقوف بعقوبة سالبه للحرية تخصم المدة التـــي قــضاها المحكوم عليه موقوفا، وان عدم الأخذ بهذا الحكم يؤثر على مبدأ شرعية العقوبة والإخــلال بـــه، فتزيد مدة العقوبة عن المدد التي قررها الشارع دون مبرر فتصبح مدة التوقيف عقوبة اضـــافية، الامر الذي يتنافى مع العدالة.

وعلى الرغم من ن المشرع الأردني أوجب حسم فترة التوقيف الا أنه لم يحدد فترة الحسم من تاريخ القبض على الموقوف المشتكى عليه ،وكان من باب أولى أن يتم احتساب مدة التوقيف من لحظة القاء القبض وليس من تاريخ إصدار مذكرة التوقيف بحقه اسوة بالمــشرع المــصري بالمادة 482 إجراءات جنائية ، وهذا ما أكدته محكمة التمييز في بعض قراراتها على حسم مــدة التوقيف من لحظة القبض على المشتكى عليه.(1)

فقد نصت المادة 481 من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني على أنه تبدأ مدة العقوبة السالبه للحرية من يوم القبض على المحكوم عليه بناء على الحكــم الواجــب تنفيــذه، ويراعـــى انقاصها بمقدار مدد التوقيف الاحتياطي والقبض.

ومن خلال النص السابق نلاحظ ان المشرع الفلسطيني قد أخذ بمبدأ حسم مدة التوقيف من العقوبة، حيث اعتبر وقت نفاذ العقوبة قد بدأ من لحظة القبض على المتهم بالإضافة الـــى مـــدة توقيفه.

---

(1) تمييز جزاء رقن 1995/148، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، صفحة 2841

وكذلك نصت المادة 397 من نفس القانون على ضرورة إخلاء سبيل المتهم في حالة قضائه في التوقيف مدة تعادل المدة المحكوم بها عليه وهذا يدل على وجوب احتساب مدة التوقيف من مدة العقوبة في حالة صدور حكم بالإدانة.

وكذلك يجب حسم مدة التوقيف اذا أعيد توقيف المتهم بعد إخلاء سبيله مؤقتا، أو أعيد السير في الدعوى بعد حفظها لظهور ادلة جديدة.

ولكن اذا كان المقبوض عليه مريضا أو جريحا وقت إلقاء القبض عليه فهل تحسب المدة من وقت دخوله المشفى أم من وقت ايداعه في السجن؟

من خلال نص المادة 481 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني نجد أن النص قد جاء عاما واعتبر مدد القبض والتوقيف جزءا من تنفيذ العقوبة بغض النظر عن مكانه إذا كان بالمشفى او السجن.

الفرع الثالث

نوع العقوبة التي تحسم منها مدة التوقيف

نصت المادة 401 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على أن استنزال مدة التوقيف عند تعدد العقوبات السالبة للحرية، اي التي يحكم بها المتهم بالسجن أو الاعتقال.

كما نصت المادة 481 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على ان بدئ مدة العقوبة السالبة للحرية من يوم القبض على المحكوم عليه بناءا على الحكم الواجب تنفيذه، ويراعى إنقاصها بمقدار مدة التوقيف الاحتياطي والقبض.

ويلاحظ من خلال نصوص المواد 401 و 481 على ان المشرع نص في قانون الإجراءات على استنزال مدة القبض والتوقيف من العقوبة السالبة للحرية ولم يرد أي نص في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني يجيز حسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها بالغرامة.

إلا إنه وبالرجوع الى قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 والساري المفعول في الضفة الغربية نجد ان المادة 22\1 نصت على أنه اذا لم يؤد المحكوم عليه بالغرامة المبلغ المحكوم به عليه يحبس في مقابل كل دينارين او كسورها يوما واحدا على ان لا تتجاوز مدة الحبس في هذة الحالة سنة واحدة.

كما نصت الفقرة الثالثة من المادة 22 عقوبات أردني على أنه :" يحسم من أصل هذه الغرامة بالنسبة التي حددها الحكم، كما ورد في الفقرة الاولى من هذه المادة كل أداء جزئي قبل الحبس أو في أثنائه وكل مبلغ تم تحصيله .

وكذلك بالقياس على نص المادة 27 عقوبات أردني والتي سمحت بتحويل الحبس الذي لا تزيد مدته عن ثلاثة أشهر الى الغرامة على أساس دينارين عن كل يوم اذا اقتنعت ان الغرامة عقوبة كافية للجريمة التي أدين بها الشخص .

اذا تعددت الدعاوى ضد الموقوف بسبب جرائم مختلفة نسب ارتكابها اليه وصدرت فيها احكام مختلفة احداهما بالادانة والباقي بالبراءة وعدم المسؤوليه، فهل تحسم مـــدة التوقيــف فـــي القضايا الاخيرة من مدة العقوبة المقضي بها في الدعاوى الاولى؟

ابتداء تحسم مدة التوقيف من العقوبة التي تصدر حكما بالادانة في الجريمة، ويكون المتهم قد اوقف بسبب هذه الجريمة.

ولكن إذا حكم على المتهم بالبراءة من الجريمة المسندة اليه، وكان قد تم إيقافه بسبب هذه الجريمة فيجب حسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها في أي جريمة اخرى إرتكبها أو حقـق معه فيها أثناء التوقيف.[1]

وهذا ما نصت عليه المادة 400 من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني وقد بني علـى هذا افتراض قانوني بأن المتهم يعتبر أنه كان موقوفا على ذمة القضية متى كـان قـد ارتكـب الجريمة او حقق معه من أجلها اثناء توقيفه أما اذا ارتكب المتهم جريمة ثانية اثناء التوقيف وحكم عليه من اجلها فتحسم مدة التوقيف من مدة العقوبة.

وكذلك في حالة صدور عدة أحكام بالعقوبة على المتهم عن الجرائم التي ارتكبها وكان قد امضى وهو موقوف في إحدى هذه الجرائم مدة تزيد عن العقوبة المحكوم بها عليه نهائيا من اجل هذه الجريمة، فيجب في هذه الحالة حسم باقي مدة التوقيف من العقوبات المحكوم بها في الجرائم الأخرى.

ويراعى في ذلك حسم مدة التوقيف في حالة تعدد العقوبات السالبة للحرية والمحكوم بها على المتهم من العقوبة الأخف أولا، وإذا تبقى مدة زائدة بعد حسم مدة التوقيف من العقوبة الأخف يحسم ما تبقى من التوقيف من العقوبة الأشد.(نص المادة 401 إجراءات فلسطيني).

---

(1) حسني محمود نجيب ،مصدر سابق ، ص710

ويتم حسم مدة القبض والتوقيف من مدة العقوبة السالبة للحرية سواء كانت الاشغال الشاقة أو السجن أو الحبس المحكوم بها على المتهم، بغض النظر عن الجهة التي أمرت بايهما، ويستوي أن تكون النيابة العامة أو قاضي الصلح او البداية او المحكمة المختصة بالمحاكمـــة او مـــامور الضبط القضائي.

المطلب الثاني

التعويض عن أضرار التوقيف

من المسلم به أن يصاب المشتكى عليه بضرر نتيجة توقيفه وصدور حكم ببراءته بعد ذلك، وفي هذه الحالة يكون الموقف تعسفيا قد خضع لقسوة التوقيف وحرمانه من الحرية الشخصية والقيام بأعماله، ولهذا تقتضي قواعد العدالة بان يكون من حق الموقوف تعسفيا الحصول على تعويض بسبب الأضرار التي لحقت به.

وسنبحث هذا الموضوع على النحو التالي:

الفرع الاول : مبدأ التعويض عن أضرار التوقيف الخاطئ في الفقه و القضاء.

الفرع الثاني : موقف التشريعين الأردني والفلسطيني من مبدأ التعويض عن التوقيف الخاطئ .

الفرع الأول

مبدأ التعويض عن أضرار التوقيف الخاطئ في الفقه والتشريع المقارن

يلحق التوقيف الاحتياطي بالمدعى عليه ضررا بليغا سواء ماديا او معنويا، ويتمثل ذلك بتوقيفه فترة من الزمن نتيجة اتهامه بارتكاب فعل جرمي ثم يصدر قرار بمنع محاكمته من سلطة التحقيق ،او ببراءته من التهمة المسندة اليه نتيجة المحاكمة .

وتقتضي مبادئ العدالة وجود حق للفرد بمطالبة الدولة بتعويض من جراء الاضرار المادية والمعنوية التي لحقت به نتيجة لهذا التوقيف .[1]

وقد أقرت بعض التشريعات كالتشريع الفرنسي مبدأ حق المشتكى عليه أو المتهم بالمطالبة عن الاضرار التي لحقت به نتيجة توقيفه الخاطئ ،وذلك ضمن الشروط التاليه: [2]

1. يجب أن تكون انتهت الدعوى بحق الشخص الموقوف سواء بقرار منع المحاكمة او قرار حكم بالبراءة .
2. يجب أن يكون قد لحق ضرر بالشخص الموقوف ويكون هذا الضرر واضحا وغير طبيعي وعلى درجة من الخطورة.

---

(1) سرور احمد فتحي، مصدر سابق، صفحة 622

(2) صالح نائل عبدالرحمن ، مصدر سابق ،ص65

3. يجب أن يكون طالب التعويض قد تعرض لإجراء التوقيف في إحدى مراحل الدعوى الجزائية.

في حين تتجه التشريعات الحديثة الى الاعتراف بمسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، فقد كان المبدأ السائد في فرنسا أن الدولة لا تسأل عن أعمال السلطة القضائية في حالة وقوع أضرار على الفرد، وظلت هذه القاعدة مطبقة الى أن أصدر المشرع الفرنسي قانون المرافعات المدنية لعام 1985، والذي بموجبه أعطي للمواطنين الذين يحكم ببرائتهم نتيجة التماس اعادة النظر الحق في الحصول على تعويض عن الاضرار التي اصابتهم من جراء الحكم السابق بالادانة، وأساس التعويض في هذه الحالة هو الأخذ بنظرية المخاطرة.(2)

وهناك تشريعات جعلت مبدا التعويض حقا مشروعا للفرد المضرور من مدة التوقيف التي وضع فيها، نتيجه لخطا وقع القاضي فيه في حين رات بعض الاراء الاخرى عدم مسؤولية القاضي عن الاضرار التي لحقت المشتكى عليه لدواعي قانونية اقتضتها اجراءات التحقيق حتى صدور قرار بمنع المحاكمة او حكم بالبراءة لاي سبب كان.(2)

---

1) سلامة اسماعيل، مصدر سابق ، ص 336

(2) صالح نائل عبد الرحمن ، مصدر سابق ،ص 66

وتماشيا مع مبدأ التعويض نرى أن كثيرا من الدول نصت في دساتيرها على حق الموقوفين بالتعويض، اذا كان توقيفهم غير مبرر، وفي هذا الموطن يشار الى الدستور المصري الذي ضمن مواده الدستورية احقية الموقوف بالتعويض في المادة (57)، وكذلك الدستور السوري في المادة (11/15) لسنة 1963 ، والأمر نفسه في الدستور الجزائري الصادر في 1976/11/22 ضمن نص المادة (47).[1]

قد يصدر قرار التوقيف عن المدعي العام او المحكمة المختصة، ولكن لا خلاف بالجهة مصدرة أمر التوقيف فالخلاف يثور على المسؤولية المترتبة عن الاعمال التعسفية التي قد تصدر عن القاضي أو المحكمة، فمن هو المسؤول هل هو القاضي ام الدولة.

قد يثور خلاف حول مسؤولية القاضي عن الحكم الخطأ الذي يصدره فهناك رأي فقهي يقول بعدم مسؤولية القاضي عن الأعمال التي يقوم بها إذا كان يقوم بعمله ضمن الحدود التي رسمها له القانون فهو يستعمل حقا خوله إياه القانون بموجب نص تشريعي وأيضا لان العدالة تتطلب الجرأة فلا يجوز أن يتحمل القاضي المسؤولية.

ولكن جاء رأيا مخالفا لذلك وقال بان القاضي مسئول عن أعماله التي يأمر بها وما يترتب عليه من ضرر فالواجب عليه أن ينفذ القانون على الوجه الصحيح.

---

(1) فحل عمر ،مصدر سابق ، ص425.

وبين الرايين السابقين يظهر رأي يتسم بالوسطية بين هذا وذاك فقد أجاز مسالة القضاة في أعمالهم في حدود معينه تحقق للقاضي الطمانينة في عمله وتنصف الفرد من اجراءات القاضي الخاطئة، حيث حصر الاحوال التي يجوز فيها المطالبة بالتعويض والطرق التي تتبع للوصول اليه وهذا الراي يتمثل في كل من التشريع الفرنسي والسوري والمصري.

فقد وجدت طرق متبعة للوصول الى التعويض وهي: (1)

1. اذا وقع من القاضي أو عضو النيابة العامة أثناء تادية عملهما غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهني جسيم .
2. اذا امتنع القاضي عن الإجابة على عريضة قدمت له او عن الفصل في القضية المنظورة أمامه والصالحة للحكم.
3. في الاحوال الاخرى التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويضات، ومثال ذلك أن يتاخر القاضي عن إيداع مسودة الحكم المشتمله على أسبابه في الميعاد الذي نص عليه القانون اذا ترتب على ذلك بطلان الحكم.

---

(1) فحل عمر ، مصدر سابق ،ص440

وكذلك نصت الفقرة الخامسة من المادة التاسعة من توصيات العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في مجموعة الصكوك الدولية الموقع عليها من قبل الاردن بالمركز الوطني لحقوق الانسان على ما يلي "لكل شخص كان ضحية التوقيف او الاعتقال غير القانوني حق الحصول على التعويض.[1]

حيث جاء المؤتمر الدولي السابق لقانون العقوبات المنعقد بروما سنة 1953 وكذلك لجنة حقوق الانسان التابعة للامم المتحدة في الدورتين السابعة عشرة والثامنة عشرة يؤيدان مسؤولية الدولة عن تعويض المضرور من جراء التوقيف في حالة صدور قرار منع محاكمة او حكم بالبراءة وكان المشتكى عليه قد تضرر ضررا جسيما نتيجة لهذا الاجراء.

الفرع الثاني

موقف التشريعين الاردني و الفلسطيني من مبدأ التعويض عن التوقيف الخاطئ

ورغم خلو التشريع الأردني من أي نص دستوري أو تشريعي يقرر التعويض المادي للموقوف في حالة البراءة او في حالة عدم المسؤولية ، إلا أنه وضع نتائج في حالة اعادة المحاكمة وصدور حكم بالبراءة او بعدم المسؤولية ، ويكون أثره رجعيا يتمثل في إلغاء الحكم الاول وزوال آثاره التي ترتبت عليه .

---

(1) مجموعة الصكوك الدولية الموقع عليها من قبل الاردن ، المركز الوطني لحقوق الانسان

وقد نصت المادة (2/298) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على مايلي :"ينشر حكم البراءة حتما في الجريدة الرسمية وينشر ايضا إذا استدعي ذلك طالب الإعادة في صحيفتين محليتين يختارهما وتتحمل الدولة نفقات النشر "

وهنا نرى أن المشرع الأردني اخذ بمبدأ التعويض المعنوي لا المادي تعويضا عن الضرر الذي لحق بالموقوف عند صدور حكم البراءة أو عدم المسؤولية.

وعلى العكس من ذلك فان المشرع الفلسطيني لم يأخذ كباقي التشريعات باعادة اعتبار الشخص الموقوف على وجه الخطا .

ولكن جاء التشريع الاردني خاليا من نصوص قانونية تجيز مخاصمة القضاة، وهذا نقص تشريعي، حيث ان المتبع في الاردن هو جواز مخاصمة القضاة شخصيا، وفق القواعد العامة المقررة في القانون المدني وتخضع المسؤولية في هذه الحالة للقواعد العامة المترتبة على الفعل الضار الذي يتسبب فيه الفرد العادي، وهذا من شأنه انه يوسع من نطاق مسؤولية القضاه عن اعمالهم مما يمس هيبتهم وكرامتهم على خلاف الاصل، في ان اختصاصهم ومطالبتهم بالتعويض ينبغي عدم التوسع فيه. [1]

وكذلك فان المشرع الفلسطيني لم يورد أي نص دستوري أو تشريعي يجيز فيه مخاصمة القضاه، فهو سار على نهج المشرع الأردني .

وجاء في التشريعين الأردني والفلسطيني كغيرهما من التشريعات التي لا تقر مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية الى ما يقرة المشرع صراحةً.

---

(1) المجالي نظام ،القرار بان لا وجه لاقامة الدعوى الجنائية ،ط1 ،الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ،عمان ،لسنة 2003 ،ص 313.

الفصل الخامس

الخاتمة

من خلال دراستنا لأحكام التوقيف يتضح لنا بأن التوقيف أو الحبس الاحتياطي هو من أكثر الإجراءات مساسا بالحرية الشخصية ، لذلك نصت غالبية دساتير وتشريعات دول العالم على إقرار وضع الضمانات للتوقيف ، وتضمنته معظم توصيات المؤتمرات الدولية واتفاقيات حقوق الإنسان .

إلا أن إجراء التوقيف يجب أن يكون محاطا بقيود وضمانات للشخص الموقوف وان كان ضروريا إلا انه إجراء يمس الحرية الشخصية والتي تكفلها جميع الدساتير في الدول .

ورغم أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني حديث النشأة إلا أنه اشتمل على أحكام تكفل مجموعة من الضمانات للشخص الموقوف ، ولكنه لم يشمل ضمانات اخرى نصت عليها قوانين اجرائية في العالم .

ومن خلال هذه الدراسة توصلنا لأهم النتائج والتوصيات التي سنعرض لأهمها فيما يلي :

أولا: كون التوقيف من أكثر الإجراءات مساسا بحرية الفرد وحرمانه من حريته ، إلا أن الحرية لا يمكن تصورها بصوره مطلقة فالحرية لها حدود وقيود إلا انه من الأولى أن الإجراء الماس بالحرية أيضا يحاط بالقيود ويشتمل على الضمانات التي تتناسب مع مبررات هذا الإجراء الخطير.

ثانيا: قد يسبب التوقيف ألما وضررا للفرد الموقوف لأنه قد ينافى المنطق القانوني ، ويتنفذ جزء من العقوبة قبل أن يصدر قرار بالإدانة .

ثالثا: وازن المشرع بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع ووضع قيود تقتضيها مراعاة عدم سلب الحرية إلا في نطاق الأحكام القضائية العامة التي تتطلبها مبررات التوقيف وضمن القيود المفروضة .

رابعا: تناول الباحث في هذه الدراسة مفهوم التوقيف وتمييزه عن الإجراءات الأخرى الماسة بالحرية الشخصية ومبرراته وشرائطه وانتهاءه وآثاره .

خامسا: إن الحرية الشخصية مصونة والاستثناء هو توقيف الفرد في الظروف أو المبررات ، مما يجعل من هذا التوقيف أمرا ضروريا أو لازما لصالح إجراءات التحقيق أو لأمن المجتمع ، اما اذا لم تتوافر مثل هذه الظروف والمبررات ، فانه يلزم ترك المشتكى عليه حرا طليقا دون توقيف.

سادسا: وفي نهاية هذه الدراسة نستطيع أن نلاحظ أثناء التوقيف إن المبادئ الأساسية للحقوق والحريات للافراد قد تتعارض مع مقتضيات الدفاع الاجتماعي ، ومن ثم تبدو من الأهمية بمكان إقامة توازن ملائم بينهما بغرض ضمان الحقوق والحريات الفردية

سابعا: ونلاحظ مدى التطورات المتسارعة في خصوص المواد الناظمة لأحكام التوقيف في القانون الأردني ،والثبات النسبي لهذه الأحكام في القانون الفلسطيني .

ثامنا: حيث أن كلا المشرعين أجازا إخلاء السبيل بالكفالة ووضع لجهات اخرى حق الرقابة على قرارات إخلاء السبيل أو رفضها .وأيضا لم يجيزا الطعن بقرار التوقيف وإنما أجازا الطعن بقرار إخلاء السبيل .

التوصيات :

أولا:على المشرع الفلسطيني استخدام مصطلح واحد للدلالة على التوقيف حيث أنه أستخدم مصطلح التوقيف والحبس الاحتياطي ، ويفضل ان يستخدم مصطلح التوقيف وليس الحبس ، لأن الحبس يدل على العقوبة والمتهم بريء حتى تثبت إدانته .

ثانيا: وأيضا يجب على المشرع الفلسطيني النص الصريح والدقة على أن مدة التوقيف التي تستطيع النيابة العامة وسلطة الاستدلال الأمر بها هي ثماني وأربعين ساعة .

ثالثا: يجب عدم الأخذ بالتوقيف ابتداء إلا في أضيق الحدود المنظمة بمقتضى القانون ومن المناسب استبدال التوقيف بإخلاء سبيل المشتكى عليه ، وبذلك يعود المشتكى عليه الى وضعه الطبيعي والأصلي والى حريته الشخصية الكاملة والدائمة والتي تستند الى اصل البراءة التي يتمتع بها أو إلى المبدأ المسلم به والذي يقضي بأن المشتكى عليه بريء حتى تثبت إدانته .

رابعا: قد ألزمت الدساتير والقوانين الجزائية ومباديء حقوق الانسان تسبيب الامر الصادر بالتوقيف وكذلك تسبيب رفض اخلاء السبيل بالكفالة التي لم يتطرق لها قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني والفلسطيني كضمانه من ضمانات المشتكى عليه أثناء التحقيق الابتدائي، بهدف الحرص على تقييد سلطة التحقيق بان لا يطلق له العنان في إصدار أمر التوقيف دون رؤية ، أو دون التثبت من المبررات التي يستند اليها ، ولكي يعطى المشتكى عليه رقابة مباشرة على سلطة التحقيق القضائية .

خامسا: يجب النص على إقرار حق التعويض لكل انسان جرى توقيفه بغير سبب قانوني أو تم توقيفه وحكمت المحكمة ببراءته ، وكذلك يجب النص على الحق باستئناف قرار التوقيف وذلك لمواجهة أي توقيف تعسفي قد يتعرض له الشخص سواء داخل الأراضي الأردنية أو الفلسطينية .

سادسا: يجب الإلزام بحسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها على المشتكى ، ويبدأ الحسم من لحظة القبض على المشتكى عليه ، لأنه إذا لم يحسم تزيد مدة العقوبة كما بالنص القانوني .

سابعا: ولأجل إقامة هذا التوازن يتعين على المشرع الفلسطيني ان يوضح النصوص الخاصة بالتوقيف (بشكل خاص) بحيث تأتي هذه الصياغة بقدر من الدقة والوضوح .

ثامنا: ونتمنى على المشرع الفلسطيني العدول عن استخدام مصطلح التوقيف المنصوص عليه في المادة 119من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني وان يستخدم احتجاز الاشخاص لفترة لا تزيد على ثمانية واربعين ساعة ، وهو النهج الذي اخذ به المشرع الاردني وحدده لمدة اربع وعشرين ساعة .

قائمة المصادر والمراجع

1- ابن منظور ، ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ،1992، لسان العرب ، الجزء الرابع ، الطبعة الثانية ، مؤسسة التاريخ العربي بيروت ،.

2- ابو عامر ، محمد زكي ، 1984، الاجراءات الجنائية ، الاسكندرية ، منشأة المعارف الجامعية .

3-احمد ادريس احمد ، 1984 ، افتراض براءة المتهم ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة .

4-الأخضر بوكحيل ،1994، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن ، ديوان المطبوعات الجامعية .

5-بسيوني محمود شريف ، 1988، حقوق الانسان ، بيروت لبنان ، الطبعة الاولى ، دار العلم .

6- ثروت ، جلال ، 2003 ، نظم الاجراءات الجنائية ، الاسكندرية ، دار الجامعة الجديدة .

7- جبور ، محمد عودة ،1986، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط ، الطبعة الاولى ، الدار العلمية للموسوعات .

8- جبور ، محمد عوده ، 2009، الجرائم الواقعة على امن الدولة وجرائم الارهاب ، دار الثقافة عمان .

9- جوخدار ، حسن ، 2008، التحقيق الابتدائي في اصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة ، عمان.

10- حافظ ، مجدي محب ،1995 ، الحبس الاحتياطي في ضوء احدث تعديلات قانون الاجراءات الجنائية ، القاهرة .

11- حديثي ، عمر فخري عبد الرازق ، 2005 ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، عمـــان ، دار الثقافة للنشر .

12- الحلبي ، محمد عياد ، ضمانات الحرية الشخصية اثناء التحري والاستدلال الطبعة الثانية ، مطبعة دار السلاسل ، الكويت .

13-الديب ، محمود سعيد، 2006، القبض والتفتيش في قانون الاجراءات الجنائيـــة، دارالكتـــب القانونية، مصر.

14- الذهبي ، ادوار غالي ، 1990، الاجراءات الجنائية ، الاسكندرية ، الطبعة الثالثة ، مكتبـــة اغريب .

15- سرور ، احمد فتحي ، 1977، الشرعية والاجراءات الجنائيـــة ، القـــاهرة ، دار النهـــضة العربية.

16- سرور ، احمد فتحي ، 1981، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، بيـــروت ، الطبعـــة الرابعة ، دار النهضة العربية .

17- سعيد ،كامل ، 2005، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع .

18- سلامة ، اسماعيل محمد ، 1983، الحبس الاحتياطي دراسة مقارنة ، القـــاهرة ، الطبعـــة الثانية مطابع سجل العرب .

19- شريف ، عمرو واصف ، 2004 ، النظرية العامة في التوقيف الاحتياطي ، بيروت ، لبنان الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية .

20- شهاري ، قدري عبدالفتاح ، 2003 ، ضوابط الحبس الاحتياطي ، الاســـكندرية ، توزيـــع مشأة المعارف .

21- الشواربي ، عبدالحميد ،1997، جرائم الاحداث وتشريعات الطفولة ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ،

22- صالح ، نائل عبدالرحمن ، 1985 ، التوقيف المؤقت والرقابة القضائية ، عمان ، مطبعة كتابكم الجامعة الاردنية .

23- طنطاوي ، ابراهيم حامد ، الحبس الاحتياطي دراسة لنصوص التشريع المصري والفرنسي وبعض التشريعات العربية ، دار الفكر الجامعي .

24- عبد التواب ، معوض ، 1997 ، الحبس الاحتياطي عملا وعلما ، الطبعة الرابعة .

25- عبيد ، رؤوف ، 1980 ، المشكلات العلمية الهامة في الاجراءات الجنائية ، دار الفكر العربي ، الجزء الاول .

26- عبيد ، رؤوف ،1982 ، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري ، القاهرة الطبعة الرابعة عشر .

27- عبد الملك ، جندي ،1932، الموسوعة الجنائية ، الجزء الثاني ، مطبعة دار الكتب المصرية ، القاهرة .

28- عوايصة ، اسامه،2005 ،شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى .

29- غزوي ، محمد سليم ، 1996 ، الوجيز في التنظيم السياسي والدستوري للمملكة الاردنية الهاشمية ، الطبعة الخامسة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع .

30-الفاضل، محمد،1965، الوجيز في اصول المحاكمات الجزائية ، ج1، دمشق.

31- فحل ، عمر فاروق ، 1981، التوقيف الاحتياطي ، رسالة دكتوراة ،جامعة دمشق ، دار الانوار للطباعة .

32- كيلاني فاروق ، 1995 ، محاضرات في قانون اصول المحاكمـــات الجزائيـــة الاردنـــي والمقارن بيروت ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، دار المروج .

33-مبارك أسعد، قرارات التوقيف والافراج بالكفالة واعادة النظر بها ، معهد الحقوق ، رام الله.

34- مجالي ، نظام توفيق ،2003 ، القرار بان لا وجه لاقامة الدعوى الجنائية ، عمان الطبعـــة الاولى ، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع .

35- حسني ، محمود نجيب ، 1988 ، شرح قانون الاجراءلت الجنائية ، القاهرة ، دار النهضة العربية .

36- مرصفاوي ، حسن صادق ، 1996 ، المرصفاوي في قانون اصول المحاكمات الجزائية ، الاسكندرية ، منشأة المعارف .

37- المر ، محمد عبدالله ،2006، الحبس الاحتياطي ، دار الفكر العربي ، الاسكندرية .

38-محمود مصطفى ، 1970، قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة .

39- نجم ، محمد صبحي ، 1991 ، الوسيط في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردنـــي ، دار الثقافة ، عمان .

40- نمور ، محمد سعيد ، 2005 ، اصول الاجراءات الجزائية ، عمان ، الطبعة الاولـــى ، دار الثقافة .

41- هرجه ، مصطفى مجدي ،1996 ، حقوق المتهم وضمانات القبض – التفتيش – الحبس – الافراج ، دار محمود للنشر والتوزيع .

الرسائل الجامعية

(1) الحباشنة ، عبدالاله ، التوقيف واخلاء السبيل بالكفالة ، رسالة ماجستير ،كلية الحقوق ، جامعة عمان العربية .

(2) ولد علي ،محمد ناصر ، التوقيف والحبس الاحتياطي ، كلية الحقوق ، جامعة النجاح ، نابلس ، فلسطين .

القوانين :

(1) قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني .

(2) قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني .

(3)الدستور الاردني .

(4) القانون الاساسي الفلسطيني .

(5) قانون منع الجرائم الاردني .

(6)احكام محكمة النقد الفلسطينية .

(7) احكام محكمة العدل الفلسطينية .

(8) احكام محكمة التمييز الاردنية .